Mode officiel de citation :

Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Iles Marshall c. Pakistan), ordonnance du 9 juillet 2015, C.I.J. Recueil 2015, p. 589

Official citation :

Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. *Pakistan), Order of 9 July 2015, I.C.J. Reports 2015*, p. 589

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157275-9

N° de vente :
Sales number **1083**

9 JUILLET 2015

ORDONNANCE

OBLIGATIONS RELATIVES À DES NÉGOCIATIONS CONCERNANT LA CESSATION DE LA COURSE AUX ARMES NUCLÉAIRES ET LE DÉSARMEMENT NUCLÉAIRE

(ÎLES MARSHALL *c.* PAKISTAN)

OBLIGATIONS CONCERNING NEGOTIATIONS RELATING TO CESSATION OF THE NUCLEAR ARMS RACE AND TO NUCLEAR DISARMAMENT

(MARSHALL ISLANDS *v.* PAKISTAN)

9 JULY 2015

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
9 juillet
Rôle général
n° 159

9 juillet 2015

OBLIGATIONS RELATIVES À DES NÉGOCIATIONS CONCERNANT LA CESSATION DE LA COURSE AUX ARMES NUCLÉAIRES ET LE DÉSARMEMENT NUCLÉAIRE

(ÎLES MARSHALL c. PAKISTAN)

ORDONNANCE

Le président de la Cour internationale de Justice,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les paragraphes 3 et 4 de l'article 44 de son Règlement,

Vu l'ordonnance du 10 juillet 2014, par laquelle le président de la Cour a fixé au 12 janvier 2015 et au 17 juillet 2015 les dates d'expiration des délais pour le dépôt, respectivement, du mémoire de la République des Iles Marshall et du contre-mémoire de la République islamique du Pakistan sur les questions de la compétence de la Cour et de la recevabilité de la requête,

Vu le mémoire dûment déposé par les Iles Marshall dans le délai ainsi fixé;

Considérant que, par une note verbale datée du 2 juillet 2015 et reçue au Greffe le même jour, le Gouvernement du Pakistan a informé la Cour qu'il sollicitait un report de six mois de la date d'expiration du délai de dépôt de son contre-mémoire; et considérant que, dès réception de cette note verbale, le greffier en a fait tenir copie aux Iles Marshall;

Considérant que, par une lettre datée du 8 juillet 2015 et reçue au Greffe le 9 juillet 2015, le Gouvernement des Iles Marshall a informé la Cour que, pour les raisons exposées dans ladite lettre, il «s'accommoderait d'une prorogation par la Cour à neuf mois au total, à compter de la

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2015

2015
9 July
General List
No. 159

9 July 2015

OBLIGATIONS CONCERNING NEGOTIATIONS RELATING TO CESSATION OF THE NUCLEAR ARMS RACE AND TO NUCLEAR DISARMAMENT

(MARSHALL ISLANDS *v.* PAKISTAN)

ORDER

The President of the International Court of Justice,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 44, paragraphs 3 and 4, of the Rules of Court,

Having regard to the Order of 10 July 2014, whereby the President of the Court fixed 12 January 2015 and 17 July 2015 respectively as the time-limits for the filing of the Memorial of the Republic of the Marshall Islands and the Counter-Memorial of the Islamic Republic of Pakistan on the questions of the jurisdiction of the Court and the admissibility of the Application,

Having regard to the Memorial duly filed by the Marshall Islands within the time-limit thus fixed;

Whereas, by a Note Verbale dated 2 July 2015 and received in the Registry on the same day, the Government of Pakistan informed the Court that it requested a six-month extension of the time-limit for the filing of its Counter-Memorial; and whereas, on receipt of that Note Verbale, the Registrar transmitted a copy thereof to the Marshall Islands;

Whereas, by a letter dated 8 July 2015 and received in the Registry on 9 July 2015, the Government of the Marshall Islands informed the Court that, for the reasons given in that letter, it "would be comfortable with the Court's expanding the initial six-month time-limit [for the filing of the

date [de dépôt] du mémoire [des Iles Marshall], du délai qu'elle avait initialement fixé à six mois» pour le dépôt du contre-mémoire du Pakistan;

Compte tenu des vues des Parties,

Reporte la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire de la République islamique du Pakistan sur les questions de la compétence de la Cour et de la recevabilité de la requête au 1er décembre 2015;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le neuf juillet deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République des Iles Marshall et au Gouvernement de la République islamique du Pakistan.

Le président,
(*Signé*) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(*Signé*) Philippe COUVREUR.

Counter-Memorial of Pakistan] to nine months in total, counting from the [date of the filing of the Marshall Islands'] Memorial";

Taking account of the views of the Parties,

Extends the time-limit for the filing of the Counter-Memorial of the Islamic Republic of Pakistan on the questions of the jurisdiction of the Court and the admissibility of the Application to 1 December 2015; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this ninth day of July, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of the Marshall Islands and the Government of the Islamic Republic of Pakistan, respectively.

(*Signed*) Ronny ABRAHAM,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157275-9

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

PRELIMINARY OBJECTION

JUDGMENT OF 24 SEPTEMBER 2015

2015

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

ARRÊT DU 24 SEPTEMBRE 2015

Official citation:

Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2015, p. 592

Mode officiel de citation:

Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2015, p. 592

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157276-6

Sales number
N° de vente: 1084

24 SEPTEMBER 2015

JUDGMENT

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

PRELIMINARY OBJECTION

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE *c.* CHILI)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

24 SEPTEMBRE 2015

ARRET

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
CHRONOLOGY OF THE PROCEDURE	1-14
I. BACKGROUND	15-17
II. GENERAL OVERVIEW OF THE POSITIONS OF THE PARTIES	18-24
III. SUBJECT-MATTER OF THE DISPUTE	25-36
IV. WHETHER THE MATTERS IN DISPUTE BEFORE THE COURT FALL UNDER ARTICLE VI OF THE PACT OF BOGOTÁ	37-53
V. THE COURT'S CONCLUSION REGARDING THE PRELIMINARY OBJECTION	54-55
OPERATIVE CLAUSE	56

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

QUALITÉS	1-14
I. CONTEXTE	15-17
II. APERÇU GÉNÉRAL DES POSITIONS DES PARTIES	18-24
III. OBJET DU DIFFÉREND	25-36
IV. POINT DE SAVOIR SI LES QUESTIONS EN LITIGE DEVANT LA COUR ENTRENT DANS LES PRÉVISIONS DE L'ARTICLE VI DU PACTE DE BOGOTÁ	37-53
V. CONCLUSION DE LA COUR CONCERNANT L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	54-55
DISPOSITIF	56

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2015

2015
24 September
General List
No. 153

24 September 2015

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

PRELIMINARY OBJECTION

Geography — Historical background — Bolivia's claims — Jurisdiction based on Article XXXI of the Pact of Bogotá — Contention of Chile that, under Article VI of the Pact, the Court lacks jurisdiction.

Subject-matter of dispute to be determined by the Court — Differing characterization of the dispute by the Parties — Chile's characterization not accepted — Question whether Bolivia has a right to sovereign access to the sea not before the Court — No need for pronouncement on legal status of 1904 Peace Treaty — Subject-matter of dispute twofold — Whether Chile obligated to negotiate in good faith Bolivia's sovereign access to the sea — Whether Chile has breached any such obligation — Use in Judgment of phrases "sovereign access" and "to negotiate sovereign access" without incidence on existence, nature or content of any alleged obligation.

Determination whether matters in dispute were "settled" or "governed" by 1904 Peace Treaty — Jurisdictional régime of Pact of Bogotá — Article VI of the Pact — Relevant provisions of 1904 Peace Treaty — Chile's alleged obligation to negotiate not addressed in 1904 Peace Treaty — The matters in dispute are matters neither "settled" nor "governed", within meaning of Article VI of the Pact, by 1904 Peace Treaty — No need to examine, for purposes of the case, whether there exists a distinction between legal effect of terms "settled" and "governed" — No need to examine agreements, diplomatic practice and declarations invoked by Bolivia.

Bolivia's alternative argument that Chile's objection does not possess exclusively preliminary character — Bolivia's alternative argument moot — For the Court to determine whether an objection lacks an exclusively preliminary character — The Court not precluded from ruling on Chile's objection at this stage.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
24 septembre
Rôle général
n° 153

24 septembre 2015

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

Géographie — Contexte historique — Demandes de la Bolivie — Compétence fondée sur l'article XXXI du pacte de Bogotá — Argument du Chili selon lequel la Cour n'a pas compétence par l'effet de l'article VI du pacte.

Objet du différend devant être défini par la Cour — Parties ne définissant pas le différend de la même manière — Cour ne souscrivant pas à la définition faite par le Chili — Question de savoir si la Bolivie a droit à un accès souverain à la mer n'ayant pas été soumise à la Cour — Nul besoin que la Cour se prononce sur le statut juridique du traité de paix de 1904 — Différend ayant un double objet — Question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier de bonne foi un accès souverain de la Bolivie à la mer — Question de savoir si, le cas échéant, le Chili a manqué à cette obligation — Emploi, dans l'arrêt, des expressions «accès souverain» et «négocier un accès souverain» étant sans incidence sur l'existence, la nature ou le contenu d'une éventuelle obligation.

Examen du point de savoir si les questions en litige ont été «réglées» ou sont «régies» par le traité de paix de 1904 — Régime de compétence établi par le pacte de Bogotá — Article VI du pacte — Dispositions pertinentes du traité de paix de 1904 — Obligation de négocier qui incomberait au Chili n'étant pas abordée dans le traité de paix de 1904 — Questions en litige n'étant pas des questions «réglées» ou «régies», au sens de l'article VI du pacte, par le traité de paix de 1904 — Nul besoin de rechercher, aux fins de l'affaire, s'il convient d'établir une distinction entre les effets juridiques des termes «réglées» et «régies» — Nul besoin d'examiner les accords, la pratique diplomatique et les déclarations invoqués par la Bolivie.

Argument subsidiaire de la Bolivie selon lequel l'exception du Chili n'a pas un caractère exclusivement préliminaire — Argument subsidiaire de la Bolivie étant sans objet — Question de savoir si une exception n'a pas un caractère exclusivement préliminaire devant être tranchée par la Cour — Cour n'étant pas empêchée de statuer sur l'exception du Chili à ce stade.

Chile's preliminary objection dismissed — The Court has jurisdiction to entertain Bolivia's Application.

JUDGMENT

Present: *President* ABRAHAM; *Vice-President* YUSUF; *Judges* OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN; *Judges* ad hoc DAUDET, ARBOUR; *Registrar* COUVREUR.

In the case concerning the obligation to negotiate access to the Pacific Ocean,

between

the Plurinational State of Bolivia,

represented by

H.E. Mr. Eduardo Rodríguez Veltzé, former President of Bolivia, former President of the Bolivian Supreme Court of Justice, former Dean of the Law School from the Catholic University of Bolivia, La Paz, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of the Plurinational State of Bolivia to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent;

H.E. Mr. David Choquehuanca Céspedes, Minister for Foreign Affairs of the Plurinational State of Bolivia,

as National Authority;

Mr. Mathias Forteau, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, Member of the International Law Commission,

Mr. Antonio Remiro Brotóns, Professor of International Law, Universidad Autónoma de Madrid, member of the Institut de droit international,

Ms Monique Chemillier-Gendreau, Professor Emeritus of Public Law and Political Science, University of Paris Diderot,

Mr. Payam Akhavan, L.L.M., S.J.D. (Harvard), Professor of International Law, McGill University, Montreal, member of the State Bar of New York and of the Law Society of Upper Canada,

Ms Amy Sander, member of the English Bar,

as Counsel and Advocates;

Mr. Hector Arce, Attorney-General of the Plurinational State of Bolivia, Professor of Constitutional Law, Universidad Mayor de San Andrés, La Paz,

Mr. Reymi Ferreira, Minister of Defence of the Plurinational State of Bolivia,

H.E. Mr. Juan Carlos Alurralde, Vice-Minister for Foreign Affairs of the Plurinational State of Bolivia,

Mr. Emerson Calderón, Secretary-General of the Strategic Maritime Vindication Office (DIREMAR), Professor of Public International Law, Universidad Mayor de San Andrés, La Paz,

Rejet de l'exception préliminaire du Chili — Cour ayant compétence pour connaître de la requête de la Bolivie.

ARRÊT

Présents : M. ABRAHAM, *président* ; M. YUSUF, *vice-président* ; MM. OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, M^{mes} XUE, DONOGHUE, M. GAJA, M^{me} SEBUTINDE, MM. BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN, *juges* ; M. DAUDET, M^{me} ARBOUR, *juges* ad hoc ; M. COUVREUR, *greffier*.

En l'affaire relative à l'obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique,

entre

l'Etat plurinational de Bolivie,

représenté par

S. Exc. M. Eduardo Rodríguez Veltzé, ancien président de la Bolivie, ancien président de la Cour suprême de justice bolivienne, ancien doyen de la faculté de droit de l'Université catholique de Bolivie à La Paz, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire de l'Etat plurinational de Bolivie auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent ;

S. Exc. M. David Choquehuanca Céspedes, ministre des affaires étrangères de l'Etat plurinational de Bolivie,

comme représentant de l'Etat ;

M. Mathias Forteau, professeur à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, membre de la Commission du droit international,

M. Antonio Remiro Brotóns, professeur de droit international à l'Universidad Autónoma de Madrid, membre de l'Institut de droit international,

M^{me} Monique Chemillier-Gendreau, professeur émérite de droit public et de sciences politiques à l'Université Paris Diderot,

M. Payam Akhavan, LL.M., S.J.D. (Harvard), professeur de droit international à l'Université McGill de Montréal, membre du barreau de l'Etat de New York et du barreau du Haut-Canada,

M^{me} Amy Sander, membre du barreau anglais,

comme conseils et avocats ;

M. Hector Arce, *Attorney-General* de l'Etat plurinational de Bolivie et professeur de droit constitutionnel à l'Universidad Mayor de San Andrés à La Paz,

M. Reymi Ferreira, ministre de la défense de l'Etat plurinational de Bolivie,

S. Exc. M. Juan Carlos Alurralde, vice-ministre des affaires étrangères de l'Etat plurinational de Bolivie,

M. Emerson Calderón, secrétaire général du bureau stratégique de reconnaissance des prétentions maritimes (DIREMAR) et professeur de droit international public à l'Universidad Mayor de San Andrés à La Paz,

H.E. Mr. Sacha Llorenty, Permanent Representative of Bolivia to the United Nations in New York,
H.E. Ms Nardy Suxo, Permanent Representative of Bolivia to the United Nations Office in Geneva,
Mr. Rubén Saavedra, Permanent Representative of Bolivia to the Union of South American Nations (UNASUR) in Quito,

as Advisers;

Mr. Carlos Mesa Gisbert, former President and Vice-President of Bolivia,

as Special Envoy and Spokesman;

Mr. José Villarroel, DIREMAR, La Paz,
Mr. Osvaldo Torrico, DIREMAR, La Paz,
Mr. Farit Rojas Tudela, Embassy of Bolivia in the Kingdom of the Netherlands,
Mr. Luis Rojas Martinez, Embassy of Bolivia in the Kingdom of the Netherlands,
Mr. Franz Zubieta, State Attorney's Office, La Paz,

as Technical Advisers;

Ms Gimena González,
Ms Kathleen McFarland,

as Assistant Counsel,

and

the Republic of Chile,

represented by

H.E. Mr. Felipe Bulnes Serrano, Former Minister of Justice and Education of the Republic of Chile, Former Ambassador of Chile to the United States of America, Professor of Civil Law, Pontificia Universidad Católica de Chile,

as Agent;

H.E. Mr. Heraldo Muñoz Valenzuela, Minister for Foreign Affairs of Chile,

as National Authority;

Mr. Claudio Grossman, Dean and R. Geraldson Professor of International Law, American University, Washington College of Law,
H.E. Ms Maria Teresa Infante Caffi, Ambassador of Chile to the Kingdom of the Netherlands, member of the Institut de droit international,

as Co-Agents;

Sir Daniel Bethlehem, Q.C., Barrister, Bar of England and Wales, 20 Essex Street Chambers,
Mr. Pierre-Marie Dupuy, Professor at the Graduate Institute of International Studies and Development, Geneva, and University of Paris II (Panthéon-Assas), associate member of the Institut de droit international,
Mr. Ben Juratowitch, Solicitor admitted in Queensland and in England and Wales, Freshfields Bruckhaus Deringer,
Mr. Harold Hongju Koh, Sterling Professor of International Law, Yale Law School, member of the Bars of New York and the District of Columbia,

S. Exc. M. Sacha Llorenty, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Organisation des Nations Unies à New York,

S. Exc. M^{me} Nardy Suxo, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Office des Nations Unies à Genève,

M. Rubén Saavedra, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Union des Nations sud-américaines (UNASUR) à Quito,

comme conseillers ;

M. Carlos Mesa Gisbert, ancien président et vice-président de la Bolivie,

comme envoyé spécial et porte-parole ;

M. José Villarroel, DIREMAR, La Paz,

M. Osvaldo Torrico, DIREMAR, La Paz,

M. Farit Rojas Tudela, ambassade de Bolivie au Royaume des Pays-Bas,

M. Luis Rojas Martinez, ambassade de Bolivie au Royaume des Pays-Bas,

M. Franz Zubieta, bureau de l'*Attorney-General*, La Paz,

comme conseillers techniques ;

M^{me} Gimena González,

M^{me} Kathleen McFarland,

comme conseillers adjoints,

et

la République du Chili,

représentée par

S. Exc. M. Felipe Bulnes Serrano, ancien ministre de la justice et de l'éducation de la République du Chili, ancien ambassadeur du Chili auprès des Etats-Unis d'Amérique, professeur de droit civil à la Pontificia Universidad Católica de Chile,

comme agent ;

S. Exc. M. Heraldo Muñoz Valenzuela, ministre des affaires étrangères du Chili,

comme représentant de l'Etat ;

M. Claudio Grossman, doyen, professeur de droit international, titulaire de la chaire R. Geraldson, American University, faculté de droit de Washington,

S. Exc. M^{me} María Teresa Infante Caffi, ambassadeur du Chili auprès du Royaume des Pays-Bas, membre de l'Institut de droit international,

comme coagents ;

Sir Daniel Bethlehem, Q.C., *barrister*, membre du barreau d'Angleterre et du pays de Galles, cabinet 20 Essex Street,

M. Pierre-Marie Dupuy, professeur à l'Institut de hautes études internationales et du développement de Genève et à l'Université Paris II (Panthéon-Assas), membre associé de l'Institut de droit international,

M. Ben Juratowitch, *solicitor* (Queensland, Angleterre et pays de Galles), cabinet Freshfields Bruckhaus Deringer,

M. Harold Hongju Koh, professeur de droit international, titulaire de la chaire Sterling, faculté de droit de l'Université de Yale, membre des barreaux de New York et du district de Columbia,

Ms Mónica Pinto, Professor and Dean of the Law School of the Universidad de Buenos Aires, Argentina,

Mr. Samuel Wordsworth, Q.C., member of the English Bar, member of the Paris Bar, Essex Court Chambers,

as Counsel and Advocates;

H.E. Mr. Alberto van Klaveren Stork, Former Vice-Minister for Foreign Affairs of Chile, Professor of International Relations, Universidad de Chile,

Ms Ximena Fuentes Torrijo, Professor of Public International Law, Universidad Adolfo Ibáñez and Universidad de Chile,

Mr. Andrés Jana Linetzky, Professor, Universidad de Chile,

Ms Nienke Grossman, Professor, University of Baltimore, Maryland, member of the Bars of Virginia and the District of Columbia,

Ms Kate Parlett, Solicitor admitted in Queensland and in England and Wales,

Ms Alexandra van der Meulen, *avocat à la Cour* (Paris) and member of the Bar of the State of New York,

Ms Callista Harris, Solicitor admitted in New South Wales,

Ms Mariana Durney, Legal Officer, Ministry of Foreign Affairs of Chile,

Ms María Alicia Ríos, Ministry of Foreign Affairs of Chile,

Mr. Juan Enrique Loyer, Third Secretary, Embassy of Chile in the Kingdom of the Netherlands,

as Advisers;

Mr. Coalter G. Lathrop, Sovereign Geographic, member of the North Carolina Bar,

as Technical Adviser,

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

delivers the following Judgment:

1. On 24 April 2013, the Government of the Plurinational State of Bolivia (hereinafter "Bolivia") filed in the Registry of the Court an Application instituting proceedings against the Republic of Chile (hereinafter "Chile") with regard to a dispute "relating to Chile's obligation to negotiate in good faith and effectively with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean".

In its Application, Bolivia seeks to found the jurisdiction of the Court on Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed on 30 April 1948, officially designated, according to Article LX thereof, as the "Pact of Bogotá" (and hereinafter referred to as such).

2. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute of the Court, the Registrar immediately communicated the Application to the Government of Chile; and, under paragraph 3 of that Article, all other States entitled to appear before the Court were notified of the Application.

3. Since the Court included upon the Bench no judge of the nationality of either of the Parties, each Party proceeded to exercise the right conferred upon

M^me^ Mónica Pinto, professeur et doyen de la faculté de droit de l'Universidad de Buenos Aires, Argentine,

M. Samuel Wordsworth, Q.C., membre des barreaux d'Angleterre et de Paris, cabinet Essex Court Chambers,

comme conseils et avocats;

S. Exc. M. Alberto van Klaveren Stork, ancien vice-ministre des affaires étrangères du Chili, professeur de relations internationales à l'Universidad de Chile,

M^me^ Ximena Fuentes Torrijo, professeur de droit international public à l'Universidad Adolfo Ibáñez et à l'Universidad de Chile,

M. Andrés Jana Linetzky, professeur à l'Universidad de Chile,

M^me^ Nienke Grossman, professeur à l'Université de Baltimore (Maryland), membre des barreaux de l'Etat de Virginie et du district de Columbia,

M^me^ Kate Parlett, *solicitor* (Queensland, Angleterre et pays de Galles),

M^me^ Alexandra van der Meulen, avocat à la Cour (Paris) et membre du barreau de l'Etat de New York,

M^me^ Callista Harris, *solicitor* (Nouvelle-Galles du Sud),

M^me^ Mariana Durney, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères du Chili,

M^me^ María Alicia Ríos, ministère des affaires étrangères du Chili,

M. Juan Enrique Loyer, troisième secrétaire à l'ambassade du Chili au Royaume des Pays-Bas,

comme conseillers;

M. Coalter G. Lathrop, Sovereign Geographic, membre du barreau de l'Etat de Caroline du Nord,

comme conseiller technique,

La COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant:

1. Le 24 avril 2013, le Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie (dénommé ci-après la «Bolivie») a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre la République du Chili (dénommée ci-après le «Chili») au sujet d'un différend «concernant l'obligation du Chili de négocier de bonne foi et de manière effective avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique».

Dans sa requête, la Bolivie a indiqué qu'elle entendait fonder la compétence de la Cour sur l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé le 30 avril 1948, dénommé officiellement, aux termes de son article LX, le «pacte de Bogotá» (et ci-après ainsi désigné).

2. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut de la Cour, le greffier a immédiatement communiqué la requête au Gouvernement du Chili; conformément au paragraphe 3 du même article, il en a également informé tous les autres Etats admis à ester devant la Cour.

3. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles a fait usage du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'ar-

it by Article 31, paragraph 3, of the Statute to choose a judge *ad hoc* to sit in the case. Bolivia chose Mr. Yves Daudet and Chile Ms Louise Arbour.

4. By an Order of 18 June 2013, the Court fixed 17 April 2014 as the time-limit for the filing of the Memorial of Bolivia and 18 February 2015 for the filing of the Counter-Memorial of Chile. Bolivia filed its Memorial within the time-limit so prescribed.

5. Referring to Article 53, paragraph 1, of the Rules of Court, the Government of Peru and the Government of Colombia respectively asked to be furnished with copies of the pleadings and documents annexed in the case. Having ascertained the views of the Parties pursuant to that same provision, the President of the Court decided to grant those requests. The Registrar duly communicated these decisions to the said Governments and to the Parties.

6. On 15 July 2014, within the time-limit set by Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, Chile raised a preliminary objection to the jurisdiction of the Court. Consequently, by an Order of 15 July 2014, the President, noting that by virtue of Article 79, paragraph 5, of the Rules of Court the proceedings on the merits were suspended, and taking account of Practice Direction V, fixed 14 November 2014 as the time-limit for the presentation by Bolivia of a written statement of its observations and submissions on the preliminary objection raised by Chile. Bolivia filed such a statement within the time-limit so prescribed, and the case thus became ready for hearing in respect of the preliminary objection.

7. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of the Rules of Court, the Registrar addressed to the States parties to the Pact of Bogotá the notifications provided for in Article 63, paragraph 1, of the Statute of the Court. In accordance with the provisions of Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar moreover addressed to the Organization of American States (hereinafter the "OAS") the notification provided for in Article 34, paragraph 3, of the Statute of the Court. As provided for in Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar transmitted the written pleadings to the OAS and asked that organization whether or not it intended to furnish observations in writing within the meaning of that Article. The Registrar further stated that, in view of the fact that the current phase of the proceedings related to the question of jurisdiction, any written observations should be limited to the construction of the provisions of the Pact of Bogotá concerning that question. The Secretary-General of the OAS informed the Court that that organization did not intend to submit any such observations.

8. Pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the Court, after ascertaining the views of the Parties, decided that copies of the preliminary objection and the written observations on that objection would be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings.

9. Public hearings on the preliminary objection raised by Chile were held from Monday 4 to Friday 8 May 2015, at which the Court heard the oral arguments and replies of:

For Chile: H.E. Mr. Felipe Bulnes,
Ms Mónica Pinto,
Sir Daniel Bethlehem,
Mr. Samuel Wordsworth,
Mr. Pierre-Marie Dupuy,
Mr. Harold Hongju Koh.

ticle 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire; la Bolivie a désigné à cet effet M. Yves Daudet et le Chili, M^me^ Louise Arbour.

4. Par ordonnance du 18 juin 2013, la Cour a fixé au 17 avril 2014 et au 18 février 2015, respectivement, les dates d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de la Bolivie et du contre-mémoire du Chili. La Bolivie a déposé son mémoire dans le délai ainsi prescrit.

5. Se référant au paragraphe 1 de l'article 53 du Règlement de la Cour, les Gouvernements du Pérou et de la Colombie ont respectivement demandé à obtenir des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés en l'affaire. Ayant consulté les Parties conformément à la disposition susvisée, le président de la Cour a décidé d'accéder à ces demandes. Le greffier a dûment communiqué ces décisions auxdits Gouvernements et aux Parties.

6. Le 15 juillet 2014, dans le délai prescrit au paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement, le Chili a soulevé une exception préliminaire d'incompétence de la Cour. En conséquence, par ordonnance du 15 juillet 2014, le président, constatant que la procédure sur le fond était suspendue en application du paragraphe 5 de l'article 79 du Règlement, et compte tenu de l'instruction de procédure V, a fixé au 14 novembre 2014 la date d'expiration du délai dans lequel la Bolivie pourrait présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire soulevée par le Chili. La Bolivie a déposé un tel exposé dans le délai ainsi fixé, et l'affaire s'est alors trouvée en état pour ce qui est de l'exception préliminaire.

7. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé aux Etats parties au pacte de Bogotá les notifications prévues au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut. En application des dispositions du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, il a en outre adressé la notification prévue au paragraphe 3 de l'article 34 du Statut à l'Organisation des Etats américains (dénommée ci-après l'«OEA»). Conformément au paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, le greffier a communiqué les pièces de procédure écrite à l'OEA et lui a demandé de lui faire savoir si elle entendait présenter des observations écrites au sens de cette disposition. Il a par ailleurs précisé que, la procédure ne portant à ce stade que sur la question de la compétence, toutes observations écrites devraient être limitées à l'interprétation des dispositions du pacte de Bogotá ayant trait à cette question. Le secrétaire général de l'OEA a informé la Cour que cette organisation n'avait pas l'intention de présenter de telles observations.

8. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour, après avoir consulté les Parties, a décidé que des exemplaires de l'exception préliminaire et de l'exposé écrit sur cette exception seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

9. Des audiences publiques sur l'exception préliminaire soulevée par le Chili ont été tenues du lundi 4 au vendredi 8 mai 2015, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses:

Pour le Chili: S. Exc. M. Felipe Bulnes,
M^me^ Mónica Pinto,
Sir Daniel Bethlehem,
M. Samuel Wordsworth,
M. Pierre-Marie Dupuy,
M. Harold Hongju Koh.

For Bolivia: H.E. Mr. Eduardo Rodríguez Veltzé,
Mr. Mathias Forteau,
Ms Monique Chemillier-Gendreau,
Mr. Antonio Remiro Brotóns,
Mr. Payam Akhavan.

10. At the hearings, Members of the Court put questions to the Parties, to which replies were given orally and in writing, within the time-limit fixed by the President in accordance with Article 61, paragraph 4, of the Rules of Court. Pursuant to Article 72 of the Rules of Court, each of the Parties submitted comments on the written replies provided by the other.

*

11. In the Application, the following claim was made by Bolivia:

> "For the above reasons Bolivia respectfully requests the Court to adjudge and declare that:
>
> *(a)* Chile has the obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean;
> *(b)* Chile has breached the said obligation;
> *(c)* Chile must perform the said obligation in good faith, promptly, formally, within a reasonable time and effectively, to grant Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean."

12. In the Memorial, the following submissions were presented on behalf of the Government of Bolivia:

> "For the reasons given in this Memorial, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present submissions, Bolivia requests the Court to adjudge and declare that:
>
> *(a)* Chile has the obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean;
> *(b)* Chile has breached the said obligation; and
> *(c)* Chile must perform the said obligation in good faith, promptly, formally, within a reasonable time and effectively, to grant Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean."

13. In the preliminary objection, the following submissions were presented on behalf of the Government of Chile:

> "For the reasons explained in the preceding chapters, Chile respectfully requests the Court to adjudge and declare that:
>
> The claim brought by Bolivia against Chile is not within the jurisdiction of the Court."

In the written statement of its observations and submissions on the preliminary objection, the following submissions were presented on behalf of the Government of Bolivia:

> "Accordingly, Bolivia respectfully asks the Court:
>
> *(a)* To reject the objection to its jurisdiction submitted by Chile;

Pour la Bolivie : S. Exc. Eduardo Rodríguez Veltzé,
M. Mathias Forteau,
M^{me} Monique Chemillier-Gendreau,
M. Antonio Remiro Brotóns,
M. Payam Akhavan.

10. A l'audience, des questions ont été posées aux Parties par des membres de la Cour, auxquelles il a été répondu oralement et par écrit, dans le délai fixé par le président conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement de la Cour. Conformément à l'article 72 du Règlement, chacune des Parties a présenté des observations sur les réponses écrites fournies par la Partie adverse.

*

11. Dans la requête, la demande ci-après a été formulée par la Bolivie :

> « Pour les raisons exposées ci-dessus, la Bolivie prie respectueusement la Cour de dire et juger que :
>
> *a)* le Chili a l'obligation de négocier avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique ;
> *b)* le Chili a manqué à cette obligation ;
> *c)* le Chili doit s'acquitter de ladite obligation de bonne foi, de manière prompte et formelle, dans un délai raisonnable et de manière effective, afin d'octroyer à la Bolivie un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique. »

12. Dans le mémoire, les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement de la Bolivie :

> « Pour les raisons exposées dans ce mémoire, tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier les présentes conclusions, la Bolivie prie la Cour de dire et juger que :
>
> *a)* le Chili a l'obligation de négocier avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique ;
> *b)* le Chili a manqué à cette obligation ; et
> *c)* le Chili doit s'acquitter de ladite obligation de bonne foi, de manière prompte et formelle, dans un délai raisonnable et de manière effective, afin d'octroyer à la Bolivie un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique. »

13. Les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement du Chili dans l'exception préliminaire :

> « Pour les motifs exposés dans les chapitres précédents, le Chili prie respectueusement la Cour de dire et juger que :
>
> la demande présentée par la Bolivie à l'encontre du Chili ne relève pas de la compétence de la Cour. »

Les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement de la Bolivie dans l'exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire :

> « En conséquence, la Bolivie prie respectueusement la Cour de :
>
> *a)* rejeter l'exception d'incompétence soulevée par le Chili ;

(b) To adjudge and declare that the claim brought by Bolivia enters within its jurisdiction."

14. At the oral proceedings on the preliminary objection, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Chile,

at the hearing of 7 May 2015:

> "The Republic of Chile respectfully requests the Court to adjudge and declare that the claim brought by Bolivia against Chile is not within the jurisdiction of the Court."

On behalf of the Government of Bolivia,

at the hearing of 8 May 2015:

> "[T]he Plurinational State of Bolivia respectfully requests the Court:
>
> *(a)* to reject the objection to its jurisdiction submitted by Chile;
> *(b)* to adjudge and declare that the claim brought by Bolivia enters within its jurisdiction."

* * *

I. BACKGROUND

15. Bolivia is situated in South America, bordering Chile to the south-west, Peru to the west, Brazil to the north and east, Paraguay to the south-east and Argentina to the south. Bolivia has no sea-coast. Chile, for its part, shares a land boundary with Peru to the north, with Bolivia to the north-east and with Argentina to the east. Its mainland coast faces the Pacific Ocean to the west.

16. Chile and Bolivia gained their independence from Spain in 1818 and 1825 respectively. At the time of its independence, Bolivia had a coastline along the Pacific Ocean, measuring several hundred kilometres. On 10 August 1866, Chile and Bolivia signed a Treaty of Territorial Limits, which established a "line of demarcation of boundaries" between the two States, separating their neighbouring Pacific coast territories. This line was confirmed as the boundary line in the Treaty of Limits between Bolivia and Chile, signed on 6 August 1874. In 1879, Chile declared war on Peru and Bolivia, known as the War of the Pacific. In the course of this war, Chile occupied Bolivia's coastal territory. The hostilities came to an end between Bolivia and Chile with the Truce Pact signed in 1884 in Valparaíso. Under the terms of the Truce Pact, Chile, *inter alia*, was to continue to govern the coastal region. As a result of these events, Bolivia lost control over its Pacific coast. In 1895, a Treaty on the Transfer of Territory was signed between Bolivia and Chile, but never entered into force. This Treaty included provisions for Bolivia to regain access to the sea, subject to Chile acquiring sovereignty over certain specific territories.

b) dire et juger que la demande présentée par la Bolivie relève de sa compétence. »

14. Dans la procédure orale sur l'exception préliminaire, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties :

Au nom du Gouvernement du Chili,

à l'audience du 7 mai 2015 :

> « La République du Chili prie respectueusement la Cour de dire et juger que la demande présentée par la Bolivie à l'encontre du Chili ne relève pas de la compétence de la Cour. »

Au nom du Gouvernement de la Bolivie,

à l'audience du 8 mai 2015 :

> « [L]'Etat plurinational de Bolivie prie respectueusement la Cour de :
>
> *a)* rejeter l'exception d'incompétence soulevée par le Chili ;
> *b)* dire et juger que la demande présentée par la Bolivie relève de sa compétence. »

⁂

I. CONTEXTE

15. Située en Amérique du Sud, la Bolivie est bordée au sud-ouest par le Chili, à l'ouest par le Pérou, au nord et à l'est par le Brésil, au sud-est par le Paraguay et au sud par l'Argentine. Elle ne possède pas de littoral. Le Chili, quant à lui, a une frontière terrestre commune avec le Pérou au nord, la Bolivie au nord-est et l'Argentine à l'est. A l'ouest, sa côte continentale fait face à l'océan Pacifique.

16. Le Chili et la Bolivie obtinrent leur indépendance de l'Espagne en 1818 et en 1825, respectivement. A l'époque, la Bolivie possédait un littoral de plusieurs centaines de kilomètres le long de l'océan Pacifique. Le 10 août 1866, les deux Etats signèrent un traité de limites territoriales établissant entre eux une « ligne de démarcation de frontières » qui séparait leurs territoires côtiers voisins. Cette ligne fut confirmée en tant que ligne frontière dans le traité de limites que la Bolivie et le Chili signèrent le 6 août 1874. En 1879, le Chili déclara la guerre au Pérou et à la Bolivie, déclenchant ainsi la guerre dite du Pacifique, au cours de laquelle il occupa le territoire côtier bolivien. Les hostilités entre la Bolivie et le Chili s'achevèrent en 1884 avec la signature, à Valparaiso, d'une convention d'armistice. Cet instrument prévoyait notamment que le Chili continuerait d'administrer la région côtière. La Bolivie, en conséquence de ces événements, perdit le contrôle de son littoral pacifique. En 1895, les deux Etats signèrent un accord de cession territoriale, qui n'entra cependant jamais en vigueur. Celui-ci comprenait des dispositions devant permettre à la Bolivie de recouvrer un accès à la mer, sous réserve que le Chili acquît la souverai-

On 20 October 1904, the Parties signed the Treaty of Peace and Friendship (hereinafter the "1904 Peace Treaty"), which officially ended the War of the Pacific as between Bolivia and Chile. Under this Treaty, which entered into force on 10 March 1905, the entire Bolivian coastal territory became Chilean and Bolivia was granted a right of commercial transit to Chilean ports. Certain provisions of the 1904 Peace Treaty are set forth below[1] (see paragraph 40).

17. Following the 1904 Peace Treaty, both States made a number of declarations and several diplomatic exchanges took place between them regarding the situation of Bolivia vis-à-vis the Pacific Ocean (see paragraphs 19 and 22 below).

II. General Overview of the Positions of the Parties

18. In its Application instituting proceedings and in its Memorial, Bolivia requests the Court to adjudge and declare that

> "*(a)* Chile has the obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean;
> *(b)* Chile has breached the said obligation;
> *(c)* Chile must perform the said obligation in good faith, promptly, formally, within a reasonable time and effectively, to grant Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean." (See paragraphs 11 and 12 above.)

19. In order to substantiate the existence of the alleged obligation to negotiate and the breach thereof, Bolivia relies on "agreements, diplomatic practice and a series of declarations attributable to [Chile's] highest-level representatives". According to Bolivia, most of these events took place between the conclusion of the 1904 Peace Treaty and 2012.

20. Bolivia, in its Application, seeks to found the jurisdiction of the Court on Article XXXI of the Pact of Bogotá which reads as follows:

> "In conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, the High Contracting Parties declare that they recognize, in relation to any other American State, the jurisdiction of the Court as compulsory *ipso facto*, without the necessity of any special agreement so long as the present Treaty is in force, in all disputes of a juridical nature that arise among them concerning: *(a)* The interpretation of a treaty; *(b)* Any question of international law; *(c)* The existence of any fact which, if established, would constitute the breach of an international obligation; *(d)* The nature or extent of the reparation to be made for the breach of an international obligation."

---

[1] The original language of the 1904 Peace Treaty is Spanish. All provisions from the Treaty that are quoted in this Judgment have been translated into English by the Registry.

neté sur certains territoires. Le 20 octobre 1904, les Parties signèrent un traité de paix et d'amitié (ci-après le «traité de paix de 1904»), qui mit officiellement fin à la guerre du Pacifique entre la Bolivie et le Chili. Conformément à cet instrument, entré en vigueur le 10 mars 1905, l'intégralité du territoire côtier bolivien revint au Chili, et la Bolivie se vit accorder un droit de transit commercial dans les ports chiliens. Certaines dispositions du traité de paix de 1904 sont reproduites ci-après[1] (voir le paragraphe 40).

17. Depuis la conclusion du traité de paix de 1904, les deux Etats ont fait un certain nombre de déclarations et ont eu plusieurs échanges diplomatiques au sujet de la situation de la Bolivie par rapport à l'océan Pacifique (voir les paragraphes 19 et 22 ci-après).

II. APERÇU GÉNÉRAL DES POSITIONS DES PARTIES

18. Dans sa requête introductive d'instance et dans son mémoire, la Bolivie prie la Cour de dire et juger que

> «*a)* le Chili a l'obligation de négocier avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique;
>
> *b)* le Chili a manqué à cette obligation;
>
> *c)* le Chili doit s'acquitter de ladite obligation de bonne foi, de manière prompte et formelle, dans un délai raisonnable et de manière effective, afin d'octroyer à la Bolivie un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique.» (Voir les paragraphes 11 et 12 ci-dessus.)

19. Afin d'étayer l'existence de l'obligation de négocier qu'elle allègue et le manquement à celle-ci, la Bolivie s'appuie sur des «accords, [une] pratique diplomatique et [une] série de déclarations attribuables [aux] plus hauts représentants [du Chili]». Selon elle, la plupart de ces événements ont eu lieu entre la conclusion du traité de paix de 1904 et 2012.

20. Dans sa requête, la Bolivie entend fonder la compétence de la Cour sur l'article XXXI du pacte de Bogotá, qui se lit comme suit:

> «Conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, les Hautes Parties contractantes en ce qui concerne tout autre Etat américain déclarent reconnaître comme obligatoire de plein droit, et sans convention spéciale tant que le présent traité restera en vigueur, la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique surgissant entre elles et ayant pour objet: *a)* l'interprétation d'un traité; *b)* toute question de droit international; *c)* l'existence de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international; *d)* la nature ou l'étendue de la réparation qui découle de la rupture d'un engagement international.»

---

[1] La langue originale du traité de paix de 1904 est l'espagnol. Toutes les dispositions de cet instrument qui sont citées dans le présent arrêt ont été traduites en français par le Greffe.

21. Both Bolivia and Chile are parties to the Pact of Bogotá, which was adopted on 30 April 1948. Chile ratified the Pact of Bogotá on 21 August 1967 and deposited its instrument of ratification on 15 April 1974. Bolivia ratified the Pact of Bogotá on 14 April 2011 and deposited its instrument of ratification on 9 June 2011.

When Bolivia signed the Pact of Bogotá in 1948, and again when it ratified it in 2011, it entered a reservation to Article VI. That Article provides:

> "The . . . procedures [laid down in the Pact of Bogotá] . . . may not be applied to matters already settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court, or which are governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the present Treaty."

Bolivia's reservation read as follows:

> "The delegation of Bolivia makes a reservation with regard to Article VI, inasmuch as it considers that pacific procedures may also be applied to controversies arising from matters settled by arrangement between the Parties, when the said arrangement affects the vital interests of a State."

Chile objected to Bolivia's reservation. On 10 April 2013, this reservation was withdrawn. Bolivia therefore states that, as of the date the proceedings were initiated, on 24 April 2013, neither Party had any reservation in force precluding the jurisdiction of the Court. Chile, which does not contradict this point, states that the withdrawal of Bolivia's reservation brought the Pact of Bogotá into force between the Parties.

22. In its preliminary objection, Chile claims that, pursuant to Article VI of the Pact of Bogotá, the Court lacks jurisdiction under Article XXXI of the Pact of Bogotá to decide the dispute submitted by Bolivia. Chile maintains that the matters at issue in the present case are territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the Pacific Ocean. Referring to Article VI of the Pact of Bogotá, it contends that these matters were settled by arrangement in the 1904 Peace Treaty and that they remain governed by that Treaty, which was in force on the date of the conclusion of the Pact of Bogotá. According to Chile, the various "agreements, diplomatic practice and . . . declarations" invoked by Bolivia (see paragraph 19 above) concern "in substance the same matter settled in and governed by [the 1904 Peace] Treaty".

23. Bolivia's response is that Chile's preliminary objection is "manifestly unfounded" as it "misconstrues the subject-matter of the dispute" between the Parties. Bolivia maintains that the subject-matter of the dispute concerns the existence and breach of an obligation on the part of Chile to negotiate in good faith Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean. It states that this obligation exists independently of the 1904 Peace Treaty. Accordingly, Bolivia asserts that the matters in dispute are not matters settled or governed by that Treaty, within the meaning of Arti-

21. La Bolivie et le Chili sont tous deux parties au pacte de Bogotá, qui a été adopté le 30 avril 1948. Le Chili l'a ratifié le 21 août 1967 et a déposé son instrument de ratification le 15 avril 1974; la Bolivie l'a ratifié le 14 avril 2011 et a déposé son instrument de ratification le 9 juin de la même année.

Lorsque la Bolivie a signé le pacte de Bogotá en 1948, puis lorsqu'elle l'a ratifié en 2011, elle a formulé une réserve à l'article VI. Cet article dispose que

> «[l]es procédures [énoncées dans le pacte] ne pourront ... s'appliquer ni aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, ni à celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent Pacte».

La réserve de la Bolivie était ainsi libellée:

> «La délégation de la Bolivie formule une réserve en ce qui concerne l'article VI, car elle estime que les procédures pacifiques peuvent également s'appliquer aux différends relatifs à des questions résolues par arrangement entre les parties, lorsque pareil arrangement touche aux intérêts vitaux d'un Etat.»

Le Chili a élevé une objection contre cette réserve. Cette dernière ayant été retirée le 10 avril 2013, la Bolivie précise que, à la date de l'introduction de l'instance, le 24 avril 2013, aucune réserve excluant la compétence de la Cour formulée par l'une ou l'autre Partie n'était en vigueur. Le Chili ne conteste pas ce point et déclare que le retrait de la réserve de la Bolivie a eu pour effet de faire entrer en vigueur le pacte de Bogotá entre les Parties.

22. Dans son exception préliminaire, le Chili affirme que, par l'effet de l'article VI du pacte de Bogotá, la Cour n'a pas compétence en vertu de l'article XXXI de ce même instrument pour se prononcer sur le différend soumis par la Bolivie. Il soutient que les questions en litige dans la présente affaire sont la souveraineté territoriale et la nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique. Se référant à l'article VI du pacte de Bogotá, il fait valoir que ces questions ont été réglées au moyen d'une entente, énoncée dans le traité de paix de 1904, et qu'elles demeurent régies par ce traité, qui était en vigueur à la date de la signature du pacte. Selon le Chili, les «accords, [la] pratique diplomatique et [les] déclarations» invoqués par la Bolivie (voir le paragraphe 19 ci-dessus) portent, «en substance, sur la même question réglée et régie par le traité [de paix de 1904]».

23. La Bolivie considère que l'exception préliminaire du Chili est «manifestement dépourvue de fondement» car il y est fait «une interprétation erronée de l'objet du différend» qui oppose les Parties. La Bolivie affirme que le différend a pour objet l'existence d'une obligation incombant au Chili de négocier de bonne foi un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique et le manquement à ladite obligation. Selon elle, cette obligation existe indépendamment du traité de paix de 1904. En conséquence, la Bolivie fait valoir que les questions en litige en la présente

cle VI of the Pact of Bogotá, and that the Court has jurisdiction under Article XXXI thereof.

* * *

24. The essence of Chile's preliminary objection is that the subject-matter of Bolivia's claim falls within Article VI of the Pact of Bogotá. The Court notes, however, that the matter that Chile considers to be excluded from the Court's jurisdiction by virtue of Article VI (see paragraph 22 above) does not correspond to the subject-matter of the dispute as described by Bolivia (see paragraph 23 above). Accordingly, it is necessary for the Court first to state its own views about the subject-matter of the dispute and to reach its own conclusions thereon. The Court will then turn to the question whether the matters in dispute are matters "settled" or "governed" by the 1904 Peace Treaty.

III. SUBJECT-MATTER OF THE DISPUTE

25. Article 40, paragraph 1, of the Statute of the Court, and Article 38, paragraph 1, of the Rules of Court require an applicant to indicate the "subject of the dispute" in the application. The application shall also specify the "precise nature of the claim" (Art. 38, para. 2, of the Rules of Court; *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 448, para. 29).

26. It is for the Court itself, however, to determine on an objective basis the subject-matter of the dispute between the parties, that is, to "isolate the real issue in the case and to identify the object of the claim" (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 262, para. 29; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 466, para. 30). In doing so, the Court examines the positions of both parties, "while giving particular attention to the formulation of the dispute chosen by the [a]pplicant" (*Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 448, para. 30; see also *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 848, para. 38). The Court recalls that the Rules of Court require that the application specify the "facts and grounds on which the claim is based" and that a memorial include a statement of the "relevant facts" (Art. 38, para. 2, and Art. 49, para. 1, respectively). To identify the subject-matter of the dispute, the Court bases itself on the application, as well as the written and oral pleadings of the parties. In particular, it takes account of the facts that the applicant identifies as the basis for its claim

espèce ne constituent pas des questions réglées ou régies par le traité de paix de 1904, au sens de l'article VI du pacte de Bogotá, et que la Cour a compétence en vertu de l'article XXXI de ce dernier.

* * *

24. Dans son exception préliminaire, le Chili fait essentiellement valoir que l'objet de la demande de la Bolivie entre dans les prévisions de l'article VI du pacte de Bogotá. La Cour observe toutefois que la question que le Chili considère comme étant exclue de sa compétence par l'effet de cet article (voir le paragraphe 22 ci-dessus) ne correspond pas à l'objet du différend tel que la Bolivie l'a décrit (voir le paragraphe 23 ci-dessus). En conséquence, il est nécessaire pour la Cour de commencer par exposer ses propres vues concernant l'objet du différend et de parvenir à ses propres conclusions à ce sujet. Elle se penchera ensuite sur le point de savoir si les questions en litige sont des questions «réglées» ou «régies» par le traité de paix de 1904.

III. OBJET DU DIFFÉREND

25. Le paragraphe 1 de l'article 40 du Statut de la Cour et le paragraphe 1 de l'article 38 de son Règlement imposent au demandeur d'indiquer dans sa requête ce qui constitue selon lui l'«objet du différend»; la requête doit également indiquer la «nature précise de la demande» (paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement de la Cour; *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 448, par. 29).

26. C'est cependant à la Cour qu'il appartient de définir, sur une base objective, l'objet du différend qui oppose les parties, c'est-à-dire de «circonscrire le véritable problème en cause et de préciser l'objet de la demande» (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 262, par. 29; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 466, par. 30). A cette fin, la Cour examine la position des deux parties, «tout en consacrant une attention particulière à la formulation du différend utilisée par le demandeur» (*Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 448, par. 30; voir également *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 848, par. 38). La Cour rappelle que, aux termes de son Règlement, la requête doit indiquer les «faits et moyens sur lesquels [la] demande repose», et le mémoire, contenir un exposé des «faits sur lesquels [celle-ci] est fondée» (paragraphe 2 de l'article 38 et paragraphe 1 de l'article 49, respectivement). Pour identifier l'objet du différend, la Cour se fonde sur la requête, ainsi que sur les exposés écrits et oraux des parties. Elle tient notamment compte des faits que le deman-

(see *Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 263, para. 30; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 467, para. 31; *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 449, para. 31; pp. 449-450, para. 33).

* *

27. Bolivia's Application states that the dispute between Bolivia and Chile relates to "Chile's obligation to negotiate in good faith and effectively with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean". It further indicates that "[t]he subject of the dispute lies in: *(a)* the existence of that obligation, *(b)* the non-compliance with that obligation by Chile, and *(c)* Chile's duty to comply with the said obligation". Bolivia's Memorial is to the same effect (see paragraph 18 above).

28. Chile contends that the subject-matter of Bolivia's claim is territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the Pacific Ocean. It does not dispute that the Application portrays Bolivia's claim as one concerning an obligation to negotiate. However, according to Chile, this alleged obligation is in fact an obligation to conduct negotiations the outcome of which is predetermined, namely, the grant to Bolivia of sovereign access to the Pacific Ocean. Only the details of that sovereign access — such as how much territory is involved and its location — would be subject to negotiation. Thus, in Chile's view, Bolivia is not seeking an open negotiation comprised of good faith exchanges, but rather negotiations with a judicially predetermined outcome. Chile states that the alleged obligation to negotiate should be seen as an "artificial means" to implement Bolivia's alleged right to sovereign access to the Pacific Ocean.

29. Chile also maintains that Bolivia could be granted sovereign access to the sea only through revision or nullification of the 1904 Peace Treaty. Any negotiation resulting in sovereign access to the sea would modify the allocation of sovereignty over territory and the character of Bolivia's access to the sea, upon which the Parties agreed in that Treaty. Accordingly, Chile claims that Bolivia's Application seeks "revision of the settlement reached in 1904 concerning territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the sea".

30. Bolivia responds that Chile misrepresents the dispute that is the subject of the Application. It emphasizes that the Application asks the Court to find that Chile has an obligation to negotiate sovereign access to the sea. Bolivia maintains that the result of those negotiations and the specific modalities of sovereign access are not matters for the Court but, rather, are matters for future agreement to be negotiated by the Parties in good faith. It also states that there is no dispute regarding the validity of the 1904 Peace Treaty and that it does not seek the revision or nullifica-

deur invoque à l'appui de sa demande (voir *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 263, par. 30; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 467, par. 31; *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 449, par. 31; p. 449-450, par. 33).

* *

27. Dans sa requête, la Bolivie indique que le différend qui l'oppose au Chili porte sur «l'obligation du Chili de négocier de bonne foi et de manière effective avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique». Elle précise également que «[l]'objet du différend réside dans *a)* l'existence de cette obligation, *b)* le manquement à cette obligation par le Chili et *c)* le devoir du Chili de se conformer à ladite obligation». Le mémoire de la Bolivie va dans le même sens (voir le paragraphe 18 ci-dessus).

28. Le Chili affirme que la demande de la Bolivie a pour objet la souveraineté territoriale et la nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique. Il ne conteste pas que, dans sa requête, la Bolivie a présenté sa demande comme ayant trait à une obligation de négocier. Cependant, il soutient que cette obligation imposerait en réalité de mener des négociations dont le résultat — l'octroi à la Bolivie d'un accès souverain à l'océan Pacifique — serait prédéterminé, seuls les détails de cet accès souverain, tels que l'étendue et l'emplacement du territoire concerné, étant matière à négociations. Selon le Chili, la Bolivie ne cherche donc pas à mener des négociations ouvertes fondées sur des échanges de bonne foi mais des négociations dont le résultat aurait été prédéterminé par voie judiciaire. Le Chili estime que cette prétendue obligation de négocier devrait être considérée comme un «moyen … artificiel» de mettre en œuvre le droit allégué de la Bolivie à un accès souverain à l'océan Pacifique.

29. Le Chili allègue également que la Bolivie ne pourrait se voir octroyer un accès souverain à la mer qu'au moyen de la revision ou de l'annulation du traité de paix de 1904. En effet, toute négociation débouchant sur l'octroi de pareil accès modifierait la répartition de la souveraineté territoriale entre les Parties et la nature de l'accès de la Bolivie à la mer dont celles-ci sont convenues dans cet instrument. Le Chili fait donc valoir que, par sa requête, la Bolivie cherche à obtenir que «soit revisé l'arrangement, conclu en 1904, concernant la souveraineté territoriale et la nature de son accès à la mer».

30. La Bolivie rétorque que le Chili dénature le différend qui fait l'objet de sa requête. Elle souligne qu'elle demande à la Cour, dans cette requête, de conclure que le Chili a l'obligation de négocier un accès souverain à la mer. Selon elle, la question du résultat de ces négociations et celle des modalités précises de l'accès souverain ne sont pas du ressort de la Cour, mais doivent faire l'objet d'un futur accord que les Parties négocieront de bonne foi. La Bolivie ajoute qu'il n'existe aucun différend concernant la validité du traité de paix de 1904, dont elle ne cherche pas,

tion of that Treaty in these proceedings. Instead, according to Bolivia, the alleged obligation to negotiate exists independently of, and in parallel to, the 1904 Peace Treaty.

* *

31. The Court observes that, consistent with Article 38, paragraph 2, of the Rules of Court, the Application specifies the facts and grounds on which the claim is based. In support of the claim that there is an obligation to negotiate sovereign access to the sea, the Application cites "agreements, diplomatic practice and a series of declarations attributable to [Chile's] highest-level representatives". It also states that Chile — contrary to the position that Chile had itself adopted — later rejected and denied the existence of the alleged obligation to negotiate in 2011 and 2012, and that Chile has breached this obligation. The Application does not invoke the 1904 Peace Treaty as a source of rights or obligations for either Party, nor does it ask the Court to make any pronouncement regarding the legal status of that Treaty. On its face, therefore, the Application presents a dispute about the existence of an obligation to negotiate sovereign access to the sea, and the alleged breach thereof.

32. Chile would have the Court set aside the dispute as presented in the Application because, in its view, the Application obfuscates the true subject-matter of Bolivia's claim — territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the Pacific Ocean. As the Court has observed in the past, applications that are submitted to the Court often present a particular dispute that arises in the context of a broader disagreement between parties (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 85-86, para. 32; see also *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, pp. 91-92, para. 54; *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America* v. *Iran), Judgment, I.C.J. Reports 1980*, pp. 19-20, paras. 36-37). The Court considers that, while it may be assumed that sovereign access to the Pacific Ocean is, in the end, Bolivia's goal, a distinction must be drawn between that goal and the related but distinct dispute presented by the Application, namely, whether Chile has an obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the sea and, if such an obligation exists, whether Chile has breached it. The Application does not ask the Court to adjudge and declare that Bolivia has a right to sovereign access.

33. As to Chile's assertion that the Application presents an artificial framing of the subject-matter in dispute, because the relief sought by Bolivia would lead to negotiations with a judicially predetermined outcome and to modification of the 1904 Peace Treaty, the Court recalls that

en la présente instance, à obtenir la revision ou l'annulation. Elle estime que l'obligation de négocier qu'elle allègue existe indépendamment de cet instrument et parallèlement à celui-ci.

* *

31. La Cour observe que, conformément au paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement, la requête indique les faits et moyens sur lesquels repose la demande. A l'appui de son affirmation, selon laquelle il existe une obligation de négocier un accès souverain à la mer, la Bolivie se réfère, dans sa requête, à des « accords », à une « pratique diplomatique » et à « une série de déclarations attribuables [aux] plus hauts représentants [du Chili] ». Elle y soutient également que le Chili — contrairement à la position qu'il avait lui-même adoptée — a par la suite rejeté et nié l'existence de ladite obligation, en 2011 et 2012, et qu'il a manqué à cette obligation. Dans sa requête, la Bolivie n'invoque pas le traité de paix de 1904 en tant que source de droits ou d'obligations pour l'une ou l'autre Partie, pas plus qu'elle ne demande à la Cour de se prononcer sur le statut juridique de cet instrument. Telle qu'elle se présente, la requête porte donc sur un différend relatif à l'existence d'une obligation de négocier un accès souverain à la mer et au manquement à cette obligation.

32. Selon le Chili, la Cour devrait écarter la présentation du différend faite par la Bolivie dans la requête, au motif que celle-ci masquerait le véritable objet de la demande de la Bolivie, c'est-à-dire la souveraineté territoriale et la nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique. Ainsi que la Cour l'a relevé par le passé, les requêtes qui lui sont soumises portent souvent sur un différend particulier qui s'est fait jour dans le cadre d'un désaccord plus large entre les parties (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 85-86, par. 32 ; voir également *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988*, p. 91-92, par. 54 ; *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), arrêt, C.I.J. Recueil 1980*, p. 19-20, par. 36-37). La Cour considère que, même si l'on peut supposer que l'accès souverain à l'océan Pacifique constitue l'objectif ultime de la Bolivie, il convient d'établir une distinction entre cet objectif et le différend lié, mais distinct, qui lui a été présenté dans la requête ; celui-ci réside dans la question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier un accès souverain de la Bolivie à la mer et, dans l'hypothèse où cette obligation existerait, si le Chili y a manqué. Dans sa requête, la Bolivie ne demande pas à la Cour de dire et juger qu'elle a droit à pareil accès.

33. S'agissant de l'assertion du Chili suivant laquelle l'objet du différend est formulé de manière artificielle dans la requête, au motif que la décision sollicitée par la Bolivie donnerait lieu à des négociations dont le résultat serait prédéterminé par voie judiciaire et à une modification du traité de

Bolivia does not ask the Court to declare that it has a right to sovereign access to the sea nor to pronounce on the legal status of the 1904 Peace Treaty. Moreover, should this case proceed to the merits, Bolivia's claim would place before the Court the Parties' respective contentions about the existence, nature and content of the alleged obligation to negotiate sovereign access. Even assuming *arguendo* that the Court were to find the existence of such an obligation, it would not be for the Court to predetermine the outcome of any negotiation that would take place in consequence of that obligation.

34. In view of the foregoing analysis, the Court concludes that the subject-matter of the dispute is whether Chile is obligated to negotiate in good faith Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean, and, if such an obligation exists, whether Chile has breached it.

*

35. The Court recalls that the submissions in Bolivia's Application and Memorial refer to an "obligation to negotiate . . . in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean". Bolivia has repeatedly stated that Chile has an "obligation to negotiate sovereign access to the sea". Chile has also used in its written and oral pleadings the phrase "sovereign access to the sea".

When a Member of the Court asked each Party to define what it meant by the phrase "sovereign access to the sea", Bolivia responded that the "existence and specific content" of the alleged obligation to negotiate sovereign access to the sea was not a matter to be determined at the preliminary stage of the proceedings but, rather was to be determined at the merits stage of the proceedings. Chile, for its part, answered that Bolivia used the expression "sovereign access to the sea" in its Application and Memorial to refer to the transfer or cession to Bolivia of Chilean territory, and that this phrase had the same meaning in Chile's preliminary objection.

36. Bearing in mind these observations by the Parties, the Court emphasizes that the use in this Judgment of the phrases "sovereign access" and "to negotiate sovereign access" should not be understood as expressing any view by the Court about the existence, nature or content of any alleged obligation to negotiate on the part of Chile.

IV. Whether the Matters in Dispute before the Court Fall under Article VI of the Pact of Bogotá

37. The Court will now consider the jurisdictional régime of the Pact of Bogotá. The Court recalls that the Pact contains a number of provisions relating to the judicial settlement of disputes. Article XXXI of the Pact provides that the Parties recognize the compulsory jurisdiction of the

paix de 1904, la Cour rappelle que la Bolivie ne lui demande pas de dire qu'elle a droit à un accès souverain à la mer, ni de se prononcer sur le statut juridique dudit traité. En outre, si la présente affaire devait être examinée au fond, la Cour serait amenée, au vu de la demande de la Bolivie, à se pencher sur les argumentations respectives des Parties concernant l'existence, la nature et le contenu de l'obligation alléguée de négocier un accès souverain. Même à supposer, *arguendo*, que la Cour conclue à l'existence de pareille obligation, il ne lui appartiendrait pas de prédéterminer le résultat de toute négociation qui se tiendrait en conséquence de cette obligation.

34. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut que l'objet du différend réside dans la question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier de bonne foi un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique et, dans l'affirmative, si le Chili a manqué à cette obligation.

*

35. La Cour rappelle que les demandes que la Bolivie a formulées dans sa requête et les conclusions présentées dans son mémoire se rapportent à une «obligation de négocier ... en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique». La Bolivie a affirmé à maintes reprises que le Chili avait l'«obligation de négocier un accès souverain à la mer». Le Chili a également utilisé, dans ses exposés écrits et oraux, les termes d'«accès souverain à la mer».

Lorsqu'un membre de la Cour a demandé à chacune des Parties de préciser quel était, selon elle, le sens de l'expression «accès souverain à la mer», la Bolivie a répondu que la question de «l'existence et [du] contenu précis» de l'obligation alléguée de négocier pareil accès ne devait pas être tranchée au stade préliminaire de l'instance mais lors de la phase de l'examen au fond. Le Chili, quant à lui, a répondu que la Bolivie avait, dans sa requête et son mémoire, employé l'expression «accès souverain à la mer» pour désigner le transfert ou la cession à la Bolivie d'un territoire chilien, et que cette expression revêtait le même sens dans son exception préliminaire.

36. Compte tenu de ces observations faites par les Parties, la Cour souligne que l'emploi, dans le présent arrêt, des expressions «accès souverain» et «négocier un accès souverain» ne saurait être interprété comme reflétant ses vues quant à l'existence, à la nature ou au contenu d'une prétendue obligation de négocier incombant au Chili.

IV. POINT DE SAVOIR SI LES QUESTIONS EN LITIGE DEVANT LA COUR ENTRENT DANS LES PRÉVISIONS DE L'ARTICLE VI DU PACTE DE BOGOTÁ

37. La Cour commencera par présenter le régime de compétence établi par le pacte de Bogotá. Elle rappelle que cet instrument contient un certain nombre de dispositions relatives au règlement judiciaire des différends. Aux termes de l'article XXXI, les parties au pacte reconnaissent la

Court in all disputes of a juridical nature arising among them concerning matters listed therein (see paragraph 20 above).

38. The other relevant provisions of the Pact of Bogotá are Articles VI and XXXIII. As already noted, Article VI states that:

> "The . . . procedures [laid down in the Pact of Bogotá] . . . may not be applied to matters already settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court, or which are governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the present Treaty."

Article XXXIII of the Pact of Bogotá provides that: "If the parties fail to agree as to whether the Court has jurisdiction over the controversy, the Court itself shall first decide that question."

39. Under Article VI of the Pact of Bogotá, if the Court were to find that, given the subject-matter of the dispute as identified by the Court in paragraph 34 above, the matters in dispute between the Parties were matters "already settled by arrangement between the parties" or "governed by agreements or treaties in force" on 30 April 1948, it would lack the requisite jurisdiction under the Pact of Bogotá to decide the case on the merits. Consequently, the Court will proceed to determine whether the matters in dispute are matters "settled" or "governed" by the 1904 Peace Treaty.

40. The Court recalls the following provisions of the 1904 Peace Treaty, in force on 30 April 1948. Article I re-established the relations of peace and friendship between Bolivia and Chile and terminated the régime established by the 1884 Truce Pact of Valparaiso.

Article II of the 1904 Peace Treaty provides: "[b]y the present Treaty, the territories occupied by Chile by virtue of Article 2 of the Truce Pact of 4 April 1884, are recognized as belonging absolutely and in perpetuity to Chile."

Article II continues by delimiting the boundary between Bolivia and Chile and setting out the procedure for demarcation.

In Article III, the Parties agreed on the construction of a railway between the port of Arica and the Plateau of La Paz, at the expense of Chile.

Article VI provides:

> "The Republic of Chile recognizes in favour of Bolivia in perpetuity the fullest and most unrestricted right of commercial transit in its territory and its Pacific ports.
>
> Both Governments will agree, in special acts, upon the method suitable for securing, without prejudice to their respective fiscal interests, the object indicated above."

Article VII provides:

> "The Republic of Bolivia shall have the right to establish customs agencies in the ports which it may designate for its commerce. For

juridiction obligatoire de la Cour à l'égard de tous les différends d'ordre juridique surgissant entre elles et portant sur les questions énumérées dans ce même article (voir le paragraphe 20 ci-dessus).

38. Les autres dispositions pertinentes du pacte de Bogotá sont les articles VI et XXXIII. Ainsi que cela a déjà été indiqué, l'article VI prévoit que

> «[l]es procédures [énoncées dans le pacte] ne pourront ... s'appliquer ni aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, ni à celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent pacte».

Quant à l'article XXXIII du pacte, il se lit comme suit: «Au cas où les parties ne se mettraient pas d'accord sur la compétence de la Cour au sujet du litige, la Cour elle-même décidera au préalable de cette question.»

39. En application de l'article VI du pacte de Bogotá, si la Cour devait conclure, au vu de l'objet du différend tel qu'elle l'a défini au paragraphe 34 ci-dessus, que les questions en litige entre les Parties sont des questions «déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties» ou «régies par des accords ou traités en vigueur» au 30 avril 1948, elle n'aurait pas, au regard du pacte de Bogotá, la compétence requise pour se prononcer sur le fond de l'affaire. En conséquence, la Cour va rechercher si les questions en litige sont des questions «réglées» ou «régies» par le traité de paix de 1904.

40. La Cour rappellera ci-après certaines dispositions du traité de paix de 1904, en vigueur au 30 avril 1948. L'article premier de cet instrument a rétabli des relations de paix et d'amitié entre la Bolivie et le Chili, et mis fin au régime instauré par la convention d'armistice de Valparaiso de 1884.

L'article II du traité de paix de 1904 est ainsi libellé: «Par le présent traité, il est reconnu que les territoires occupés par le Chili en vertu de l'article 2 de la convention d'armistice du 4 avril 1884 appartiennent pleinement et à titre perpétuel au Chili.»

Cet article se poursuit en effectuant la délimitation de la frontière entre les deux Etats et en établissant la procédure de démarcation applicable.

A l'article III, les Parties sont convenues de la construction, aux frais du Chili, d'une voie de chemin de fer reliant le port d'Arica au plateau de La Paz.

L'article VI du traité se lit comme suit:

> «La République du Chili reconnaît à la Bolivie, à titre perpétuel, le droit de transit commercial le plus complet et inconditionnel sur son territoire et dans ses ports situés sur le Pacifique.
>
> Les deux Gouvernements conviendront, par des actes spéciaux, d'une méthode permettant d'assurer, sans préjudice de leurs intérêts fiscaux respectifs, la mise en œuvre de ce qui précède.»

L'article VII prévoit que

> «[l]a République de Bolivie aura le droit d'établir des postes douaniers dans les ports qu'elle désignera aux fins de ses échanges com-

> the present it indicates as such ports for its commerce those of Antofagasta and Arica.
>
> The agencies shall take care that the goods in transit shall go directly from the pier to the railroad station and shall be loaded and transported to the Bolivian customhouses in wagons closed and sealed and with freight schedules which shall indicate the number of packages, their weight and mark, number and content, which shall be exchanged for receipts."

Articles VIII, IX, X and XI regulate aspects of commercial interchange between the Parties, customs and the transit of goods. Chile also made other financial commitments in favour of Bolivia (Arts. IV and V).

* *

41. In Chile's view, Article VI of the Pact of Bogotá undoubtedly excludes the present dispute between the Parties from the Court's jurisdiction. Chile submits that the purpose of Article VI of the Pact of Bogotá was to preclude the possibility of using the dispute settlement procedures of the Pact and, in particular, judicial remedies, "in order to reopen such matters as were settled between the parties to the Pact, because they had been the object of an international judicial decision or a treaty" (citing *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 858, para. 77).

42. Chile submits that there is a distinction to be drawn between the two limbs of Article VI and argues that a matter is "settled" by arrangement if it is resolved by that arrangement, while a matter is "governed" by a treaty if the treaty regulates the relationship between the parties concerning that subject-matter. In the present case, Chile concludes that territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the Pacific Ocean are matters both "settled" and "governed" by the 1904 Peace Treaty.

43. In this respect, Chile argues, first, that Article II of the 1904 Peace Treaty is a comprehensive territorial settlement between the two States and that the question of territorial sovereignty is therefore a matter settled and governed by that provision. Chile also maintains that Article II of the 1904 Peace Treaty has the following material components:

> "First, it addresses Chilean sovereignty over what had, until the Pacific War of 1879, been the Bolivian Littoral Department. Second, it delimited the boundary between Chile and Bolivia from south to north in the area of the Chilean provinces of Antofagasta and Tarapacá. Third, it agreed and delimited the frontier line between Chile and Bolivia in the area of Tacna and Arica. Fourth, it provided for the demarcation of the entire boundary."

44. Secondly, Chile contends that the character of Bolivia's access to the sea is a matter settled and governed by Articles VI and VII of the

> merciaux. Elle désigne dès à présent à cette fin les ports d'Antofagasta et d'Arica.
>
> Les postes douaniers veilleront à ce que les marchandises en transit soient directement acheminées de l'embarcadère à la gare, puis chargées et transportées jusqu'aux douanes boliviennes dans des wagons fermés et scellés, accompagnées du bordereau de transport indiquant le nombre et le poids des colis ainsi que leurs désignation, numéro et contenu, qui sera remis contre accusé de réception. »

Quant aux articles VIII, IX, X et XI, ils régissent certains aspects des échanges commerciaux entre les Parties, ainsi que des questions douanières et le transit de marchandises. Enfin, par les articles IV et V, le Chili a pris d'autres engagements financiers en faveur de la Bolivie.

* *

41. Selon le Chili, l'article VI du pacte de Bogotá exclut incontestablement le présent différend de la compétence de la Cour. Le Chili fait valoir que cette disposition avait pour but d'empêcher que les procédures de règlement des différends énoncées dans cet instrument, et notamment les voies de recours judiciaires, puissent être utilisées « afin de rouvrir des questions déjà réglées entre les parties au pacte par une décision judiciaire internationale ou par un traité » (citant *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 858, par. 77).

42. Il allègue qu'une distinction doit être établie entre les deux branches de l'article VI, estimant qu'une question est « réglée » au moyen d'une entente si elle a été résolue par celle-ci, tandis qu'une question est « régie » par un traité si le traité en question réglemente la relation existant entre les parties concernant cette question. Le Chili conclut que, dans le cas d'espèce, la souveraineté territoriale et la nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique sont des questions tant « réglées » que « régies » par le traité de paix de 1904.

43. A cet égard, le Chili affirme tout d'abord que l'article II du traité de paix de 1904 constitue un règlement territorial global entre les deux Etats et que, partant, la question de la souveraineté territoriale est une question réglée et régie par cette disposition. Le Chili soutient également que cet article a les composantes matérielles suivantes :

> « Premièrement, il traite de la souveraineté chilienne sur ce qui avait été, jusqu'à la guerre du Pacifique de 1879, le département bolivien du littoral. Deuxièmement, il délimite la frontière entre les deux Etats, du sud au nord, dans le secteur des provinces chiliennes d'Antofagasta et de Tarapacá. Troisièmement, il délimite, d'un commun accord entre le Chili et la Bolivie, la ligne frontière dans le secteur de Tacna et d'Arica. Quatrièmement, il prévoit la démarcation de la frontière dans son intégralité. »

44. Deuxièmement, le Chili soutient que la question de la nature de l'accès de la Bolivie à la mer est une question réglée et régie par les

1904 Peace Treaty, which relate to Bolivia's perpetual right of commercial transit and its right to establish customs agencies in Chilean ports, respectively.

45. Thirdly, Chile submits that Articles III to XI — with Articles VI and VII featuring predominantly — established treaty-based arrangements and commitments governing core aspects of the Parties' relations going forward.

46. Chile thus concludes that the terms of the 1904 Peace Treaty leave no room for doubt that "territorial sovereignty" and "the character of Bolivia's access to the Pacific Ocean" are matters settled and governed by that Treaty.

*

47. For its part, Bolivia argues that the basis of its claim is that

> "*independently of the 1904 Treaty* Chile agreed to negotiate to grant Bolivia a sovereign access to the Pacific Ocean. It is because this issue was not 'settled' by the 1904 Treaty that both Parties agreed afterwards on negotiations to grant Bolivia such a sovereign access to the Ocean." (Emphasis in the original.)

It maintains that the Parties were negotiating this pending issue until 2011 when Chile allegedly reneged on its obligation to negotiate. It further argues that Chile should comply with its obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean and that the 1904 Peace Treaty cannot provide a reasonable basis for Chile's invocation of Article VI of the Pact of Bogotá as a bar to the Court's jurisdiction.

48. While Bolivia agrees that Chile has provided an accurate depiction of the purpose of Article VI (see paragraph 41 above), it finds Chile's interpretation of Article VI overly expansive. Moreover, it argues that Chile fails to draw any practical conclusion from the distinction between the two limbs of that Article. In this respect, it refers to the case of the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)*, where the Court concluded that,

> "in the specific circumstances of the present case, there is no difference in legal effect, for the purpose of applying Article VI of the Pact, between a given matter being 'settled' by the 1928 Treaty and being 'governed' by that Treaty. In light of the foregoing, the Court will hereafter use the word 'settled'." (*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 848, para. 39.)

Bolivia maintains that in the present case too, there is no substantive difference between the application of the terms "settled" and "governed" for the purposes of Article VI of the Pact.

articles VI et VII du traité de paix de 1904, qui ont respectivement trait au droit de transit commercial perpétuel de la Bolivie et au droit de celle-ci d'établir des postes douaniers dans les ports chiliens.

45. Troisièmement, le Chili affirme que les articles III à XI — et, plus particulièrement, les articles VI et VII — énoncent des ententes et engagements conventionnels régissant certains éléments cruciaux pour l'avenir des relations entre les Parties.

46. Le Chili conclut de ce qui précède que le libellé du traité de paix de 1904 ne laisse subsister aucun doute quant au fait que la «souveraineté territoriale» et la «nature de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique» sont des questions réglées et régies par cet instrument.

*

47. La Bolivie, pour sa part, affirme que sa demande est fondée sur le fait que

> «le Chili a, *indépendamment du traité de 1904*, consenti à négocier avec la Bolivie en vue d'octroyer à celle-ci un accès souverain à l'océan Pacifique. C'est parce que cette question n'avait pas été «réglée» par le traité de 1904 que les deux Parties sont par la suite convenues de négocier à cette fin.» (Les italiques sont dans l'original.)

La Bolivie soutient que les Parties ont négocié au sujet de cette question qui demeurait pendante jusqu'à ce que, en 2011, le Chili répudie son obligation de négocier. Elle ajoute que celui-ci doit se conformer à son obligation de négocier un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique et qu'il ne saurait raisonnablement invoquer le traité de paix de 1904 pour prétendre que l'article VI du pacte de Bogotá fait obstacle à la compétence de la Cour.

48. Bien que souscrivant à la description du but de l'article VI faite par le Chili (voir le paragraphe 41 ci-dessus), la Bolivie considère que la manière dont celui-ci interprète cette disposition est trop large. En outre, elle fait valoir que le Chili ne tire aucune conclusion pratique de la distinction qu'il établit entre les deux branches de cet article. A cet égard, elle fait référence à l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, dans laquelle la Cour a jugé que

> «dans les circonstances propres à [l']espèce, aucune distinction quant aux effets juridiques n'[était] à faire, aux fins de l'application de l'article VI du pacte, entre une question «réglée» et une question «régie» par le traité de 1928. Compte tenu de ce qui précède, la Cour utilisera dans la suite de l'arrêt le mot «réglée».» (*Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 848, par. 39.)

La Bolivie estime que, dans la présente affaire, il n'existe pas non plus de différence substantielle entre les termes «réglée» et «régie» aux fins de l'application de l'article VI du pacte.

49. Bolivia submits that, even if Chile's interpretation of the two limbs of Article VI were to be upheld, Chile's objection would still fail because the 1904 Peace Treaty could not have settled a dispute that did not exist in 1904 and because it cannot govern matters such as those put forward by Bolivia, which did not fall within the terms of that Treaty. Bolivia maintains that, by mischaracterizing its claim as one regarding "territorial sovereignty and the character of Bolivia's access to the sea" rather than the one described in its Application and Memorial, namely, "the existence and violation of the obligation to negotiate a sovereign access to the Pacific Ocean agreed upon by Chile", Chile erroneously draws the conclusion that the matters in dispute are matters "settled and governed by the 1904 Peace Treaty" and that Bolivia is merely seeking to "revise or nullify" that Treaty.

* *

50. As the Court concluded above, the subject-matter of the dispute is whether Chile is obligated to negotiate in good faith Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean, and, if such an obligation exists, whether Chile has breached it (see paragraph 34 above). The provisions of the 1904 Peace Treaty set forth at paragraph 40 do not expressly or impliedly address the question of Chile's alleged obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean. In the Court's view, therefore, the matters in dispute are matters neither "settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court" nor "governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the [Pact of Bogotá]" within the meaning of Article VI of the Pact of Bogotá. This conclusion holds regardless of whether, as Chile maintains, the two limbs of Article VI have a different scope (see paragraph 42 above). The Court does not, therefore, find it necessary in the circumstances of the present case to determine whether or not there is a distinction between the legal effect of those two limbs.

51. The Court recalls that the Parties have presented their respective views on "agreements, diplomatic practice and . . . declarations" invoked by Bolivia to substantiate its claim on the merits (see paragraphs 19 and 22 above). The Court is of the view that, for the purposes of determining the question of its jurisdiction, it is neither necessary nor appropriate to examine those elements.

* * *

52. As noted above, Chile's submission is that the Court should declare that it lacks jurisdiction (see paragraph 14 above). Bolivia's submission is that the Court should reject Chile's objection to jurisdiction (*ibid.*). In

49. La Bolivie fait valoir que, quand bien même l'interprétation chilienne des deux branches de l'article VI devrait être retenue, il conviendrait néanmoins de rejeter l'exception du Chili étant donné que le traité de paix de 1904 n'a pas pu régler un différend qui n'existait pas à cette date et qu'il ne saurait régir des questions telles que celles qu'elle a soulevées, questions qui n'entraient pas dans les prévisions de cet instrument. Elle soutient que, en décrivant de manière erronée sa demande comme ayant trait à la « souveraineté territoriale et à la nature de son accès à la mer » — et non à « l'existence de l'obligation, à laquelle le Chili a consenti, de négocier un accès souverain à l'océan Pacifique, et [au] non-respect de cette obligation », ainsi qu'elle l'a définie dans sa requête et son mémoire —, le Chili conclut à tort que les questions en litige en la présente espèce sont des questions « réglées et régies par le traité de paix de 1904 » et que la Bolivie cherche simplement à « reviser ou annuler » cet instrument.

* *

50. Ainsi que la Cour l'a établi ci-dessus, l'objet du différend est la question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier de bonne foi un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique et, dans l'affirmative, si le Chili a manqué à cette obligation (voir le paragraphe 34 ci-dessus). Les dispositions du traité de paix de 1904 citées au paragraphe 40 ne traitent ni expressément ni implicitement de la question d'une obligation qui incomberait au Chili de négocier avec la Bolivie un accès souverain à l'océan Pacifique. En conséquence, la Cour considère que les questions en litige ne sont ni « réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international », ni « régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du [pacte de Bogotá] », au sens de l'article VI du pacte de Bogotá. Cette conclusion s'impose indépendamment du point de savoir si, comme le soutient le Chili, les deux branches de l'article VI ont une portée différente (voir le paragraphe 42 ci-dessus). En conséquence, la Cour ne juge pas nécessaire, dans les circonstances de la présente espèce, de déterminer s'il y a lieu de faire une distinction entre les effets juridiques de ces deux branches.

51. La Cour rappelle que les Parties ont présenté leurs vues respectives sur les « accords, [la] pratique diplomatique et ... [les] déclarations » invoqués par la Bolivie pour étayer sa demande au fond (voir les paragraphes 19 et 22 ci-dessus). Elle considère que, aux fins de se prononcer sur la question de sa compétence, il n'est ni nécessaire ni approprié d'examiner ces éléments.

* * *

52. Ainsi qu'il a déjà été indiqué, le Chili soutient, dans ses conclusions, que la Cour devrait se déclarer incompétente (voir le paragraphe 14 ci-dessus). La Bolivie, quant à elle, demande à la Cour, dans ses conclusions,

the alternative, Bolivia argues that if the Court addressed Chile's objection on the basis of Chile's characterization of the subject-matter of the dispute, the objection would amount to a refutation of Bolivia's case on the merits, and thus would not possess an exclusively preliminary character. As indicated above, the Court does not accept Chile's characterization of the subject-matter of the dispute (see paragraph 34). Bolivia's alternative argument is therefore moot.

53. The Court recalls however that it is for it to decide, under Article 79, paragraph 9, of the Rules of Court, whether in the circumstances of the case, an objection lacks an exclusively preliminary character. If so, the Court must refrain from upholding or rejecting the objection at the preliminary stage, and reserve its decision on this issue for further proceedings. In the present case, the Court considers that it has all the facts necessary to rule on Chile's objection and that the question whether the matters in dispute are matters "settled" or "governed" by the 1904 Peace Treaty can be answered without determining the dispute, or elements thereof, on the merits (*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 852, para. 51). Consequently, the Court finds that it is not precluded from ruling on Chile's objection at this stage.

V. The Court's Conclusion regarding the Preliminary Objection

54. Bearing in mind the subject-matter of the dispute, as earlier identified (see paragraph 34 above), the Court concludes that the matters in dispute are not matters "already settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court" or "governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the [Pact of Bogotá]". Consequently, Article VI does not bar the Court's jurisdiction under Article XXXI of the Pact of Bogotá. Chile's preliminary objection to the jurisdiction of the Court must be dismissed.

55. In accordance with Article 79, paragraph 9, of the Rules of Court, the time-limits for the further proceedings shall be fixed by order of the Court.

* * *

56. For these reasons,

The Court,

(1) By fourteen votes to two,

Rejects the preliminary objection raised by the Republic of Chile;

de rejeter l'exception d'incompétence soulevée par le Chili (voir le paragraphe 14 ci-dessus). A titre subsidiaire, la Bolivie allègue que, si la Cour examinait l'exception du Chili sur la base de l'objet du différend tel que défini par celui-ci, alors ladite exception constituerait une réfutation de son argumentation au fond et, partant, n'aurait pas un caractère exclusivement préliminaire. Comme indiqué plus haut, la Cour ne souscrit pas à la définition de l'objet du différend faite par le Chili (voir le paragraphe 34). L'argument subsidiaire de la Bolivie est donc sans objet.

53. La Cour rappelle cependant qu'il lui appartient de déterminer si, dans les circonstances de l'espèce, une exception est dépourvue de caractère exclusivement préliminaire au sens du paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement. En pareille hypothèse, la Cour doit s'abstenir de retenir ou de rejeter l'exception au stade préliminaire, mais réserver sa décision à cet égard pour la suite de la procédure. En la présente affaire, elle considère cependant qu'elle dispose de tous les éléments requis pour statuer sur l'exception du Chili et qu'elle est en mesure d'établir si les questions en litige sont des questions «réglées» ou «régies» par le traité de paix de 1904 sans trancher le différend, ou certains de ses éléments, au fond (*Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 852, par. 51). La Cour en conclut qu'elle n'est pas empêchée de se prononcer sur l'exception du Chili au présent stade de la procédure.

V. CONCLUSION DE LA COUR CONCERNANT L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

54. Au vu de l'objet du différend tel qu'il a été défini plus haut (voir le paragraphe 34 ci-dessus), la Cour conclut que les questions en litige ne sont pas des questions «déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international», ou «régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du [pacte de Bogotá]». En conséquence, l'article VI ne fait pas obstacle à la compétence que lui confère l'article XXXI du pacte de Bogotá. L'exception préliminaire d'incompétence soulevée par le Chili doit donc être écartée.

55. Conformément au paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour, celle-ci fixera par ordonnance les délais pour la suite de la procédure.

* * *

56. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par quatorze voix contre deux,

Rejette l'exception préliminaire soulevée par la République du Chili;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Sebutinde, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judge* ad hoc Daudet;

AGAINST: *Judge* Gaja; *Judge* ad hoc Arbour;

(2) By fourteen votes to two,

Finds that it has jurisdiction, on the basis of Article XXXI of the Pact of Bogotá, to entertain the Application filed by the Plurinational State of Bolivia on 24 April 2013.

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Sebutinde, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judge* ad hoc Daudet;

AGAINST: *Judge* Gaja; *Judge* ad hoc Arbour.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twenty-fourth day of September, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Plurinational State of Bolivia and the Government of the Republic of Chile, respectively.

(*Signed*) Ronny ABRAHAM,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge BENNOUNA appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge GAJA appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge *ad hoc* ARBOUR appends a dissenting opinion to the Judgment of the Court.

(*Initialled*) R.A.

(*Initialled*) Ph.C.

POUR : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges* ; M. Daudet, *juge* ad hoc ;

CONTRE : M. Gaja, *juge* ; M^{me} Arbour, *juge* ad hoc ;

2) Par quatorze voix contre deux,

Dit qu'elle a compétence, sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotá, pour connaître de la requête déposée par l'Etat plurinational de Bolivie le 24 avril 2013.

POUR : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges* ; M. Daudet, *juge* ad hoc ;

CONTRE : M. Gaja, *juge* ; M^{me} Arbour, *juge* ad hoc.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-quatre septembre deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie et au Gouvernement de la République du Chili.

Le président,
(Signé) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge BENNOUNA joint une déclaration à l'arrêt ; M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; M. le juge GAJA joint une déclaration à l'arrêt ; M^{me} la juge *ad hoc* ARBOUR joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente.

(Paraphé) R.A.
(Paraphé) Ph.C.

DECLARATION OF JUDGE BENNOUNA

[English Original Text]

Options available under Article 79, paragraph 9, of the Rules — Approach to be adopted by the Court with a view to the sound administration of justice — Exclusively preliminary character of the objection.

I have felt it necessary, in this case, at the stage of the preliminary objection to jurisdiction raised by Chile, to clarify the approach and role which the Court should adopt.

Under Article 79, paragraph 9, of the Rules of Court:

> "After hearing the parties, the Court shall give its decision in the form of a judgment, by which it shall either uphold the objection, reject it, or declare that the objection does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character. If the Court rejects the objection or declares that it does not possess an exclusively preliminary character, it shall fix time-limits for the further proceedings."

The first two options, i.e., to uphold or reject the objection, are decisions that are adopted at the present stage of the proceedings; the third option, however, which consists in declaring that the objection does not possess an exclusively preliminary character, involves deferring the decision to the merits stage.

The updated version of Article 67, paragraph 7, of the Rules, which was revised in 1972 (and would become paragraph 7 of Article 79 in 1978, and then, in 2001, paragraph 9 of that same Article), was adopted in response to criticism of the Court's application of the previous version of that provision, Article 62, paragraph 5, which provided that "after hearing the parties the Court shall give its decision on the objection or shall join the objection to the merits".

This criticism was mainly voiced in relation to the *Barcelona Traction (Belgium* v. *Spain)* case, where the Court, in its Judgment of 24 July 1964 on the preliminary objections, decided to join two objections to the merits. As Judge Eduardo Jiménez de Aréchaga, member of the Committee for the Revision of the Rules of Court, recalled:

> "In the latter case *[Barcelona Traction]*, the Court developed a reasoning which has been interpreted as signifying that a joinder is no longer an extreme or exceptional measure, but one which the Court could and would freely adopt whenever it considered that the necessity of avoiding a prejudgement of the merits or the interests of the good administration of justice required such action." ("The Amendments of

DÉCLARATION DE M. LE JUGE BENNOUNA

[Texte original français]

Options offertes par le paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement — Démarche à suivre par la Cour pour une bonne administration de la justice — Caractère exclusivement préliminaire de l'exception.

Il m'a paru nécessaire, dans cette affaire, au stade de l'exception préliminaire d'incompétence soulevée par le Chili, de clarifier la démarche et le rôle auxquels la Cour devrait s'en tenir.

Aux termes du paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement :

> « La Cour, après avoir entendu les parties, statue dans un arrêt par lequel elle retient l'exception, la rejette ou déclare que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire. Si la Cour rejette l'exception ou déclare qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, elle fixe les délais pour la suite de la procédure. »

Les deux premières options, soit le fait de retenir ou de rejeter l'exception, sont des décisions adoptées à ce stade de la procédure ; par contre, la troisième option, consistant à déclarer que l'exception n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, revient à différer la décision au stade du fond.

La nouvelle mouture du paragraphe 7 de l'article 67 du Règlement, qui a été revisé en 1972 (devenu, en 1978, le paragraphe 7 de l'article 79 du Règlement puis, en 2001, le paragraphe 9 de cette même disposition), fait suite aux critiques qui ont été adressées à la Cour dans la mise en œuvre de la version précédente de cette disposition, le paragraphe 5 de l'article 62, selon lequel « [l]a Cour, après avoir entendu les parties, statue sur l'exception ou la joint au fond ».

Il s'agit essentiellement de critiques formulées à l'occasion de l'affaire de la *Barcelona Traction (Belgique c. Espagne)*, où la Cour, dans son arrêt du 24 juillet 1964 sur les exceptions préliminaires, a décidé de joindre au fond deux exceptions. Ainsi que l'a rappelé le juge Eduardo Jiménez de Aréchaga, membre du comité de revision du Règlement :

> «Dans cette affaire [celle de la *Barcelona Traction*], la Cour a suivi un raisonnement qui doit être interprété comme signifiant qu'une jonction au fond n'est plus une mesure extrême ou exceptionnelle, mais une mesure que la Cour peut désormais prendre librement — et qu'elle prendra effectivement — chaque fois qu'elle estimera que la nécessité d'éviter de préjuger l'affaire au fond ou la bonne adminis-

the Rules of Procedure of the International Court of Justice", *American Journal of International Law*, Vol. 67, No. 1, 1973, pp. 13-14.)

This concern lay at the heart of the discussions of the Committee for the Revision of the Rules, which sought to limit recourse to joinder of the objection to the merits, or even simply to eliminate the practice altogether. It was suggested, in particular, that the Court could declare an objection to be inadmissible when it related to the merits of the case. It was against this background that the Committee produced its proposal that the circumstances of each case must be taken into account in order for the Court to find that an objection did not possess an exclusively preliminary character. It would then be for the State concerned to raise the objection again at the merits stage.

Be that as it may, the 1972 revision was inspired by the Court's desire to curb abuse of the preliminary objection procedure, while being well aware that a State always has the right to raise an objection to jurisdiction or admissibility at the merits stage of the case in question. In the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (*Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 30-31, para. 41), the Court emphasized that, "[a]bove all, it is clear that a question of jurisdiction is one which requires decision at the preliminary stage of the proceedings". It is thus only in exceptional circumstances that the Court may find that an objection does not possess an exclusively preliminary character, where it does not have all the elements required to make a decision, or where such a decision would prejudge the dispute, or some aspects thereof, on the merits.

Thus, when a preliminary objection to jurisdiction is raised before the Court, as in the present case, the Court must give it due consideration, after hearing the Parties, and decide whether to uphold or to reject it. It is not bound by Article 79, paragraph 9, to begin by characterizing it as preliminary. In deciding to uphold or reject the objection, the Court implicitly regards it as preliminary. Such an approach accords with the sound administration of justice.

I accordingly take the view that paragraphs 52 and 53 of the Judgment are redundant and misconceived. The Court had already defined the subject-matter of the dispute submitted to it (para. 34), and had dismissed Chile's objection based on Article VI of the Pact of Bogotá. It had thus concluded that neither had the matters in dispute been "settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court", nor were they "governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the [Pact of Bogotá]", in the sense of Article VI of that instrument (para. 50). One therefore cannot understand why, in paragraphs 52 and 53 of the Judgment, the Court revisits an argument that Bolivia had simply put forward on a subsidiary basis, namely that, in the event that the Court were to accept the definition of the subject-matter of the dispute as proposed by Chile, the latter's

> tration de la justice l'exige.» («The Amendments of the Rules of Procedure of the International Court of Justice», *American Journal of International Law*, vol. 67, nº 1, 1973, p. 13-14.)

Cette préoccupation était au centre de la réflexion du comité de revision du Règlement. Il s'agissait de limiter le recours à la jonction de l'exception au fond, si ce n'est même de la supprimer purement et simplement. Il avait été suggéré, notamment, que la Cour puisse déclarer irrecevable une exception qui touche au fond de l'affaire. C'est dans ces conditions que le comité devait proposer la prise en compte des circonstances propres à chaque affaire, afin que la Cour considère qu'une exception n'a pas un caractère exclusivement préliminaire. Il reviendra ensuite à l'Etat concerné de la soulever, à nouveau, au stade du fond.

Quoi qu'il en soit, la revision de 1972 a été inspirée par la volonté de restreindre le recours abusif à la procédure de l'exception préliminaire, sachant pertinemment qu'un Etat a toujours le droit de soulever une exception d'incompétence ou d'irrecevabilité lors de la procédure au fond de l'affaire en cause. La Cour avait souligné dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* (*fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 30-31, par. 41) qu'«[i]l est clair avant tout que les questions de compétence sont de celles qui doivent être résolues au stade préliminaire de la procédure». En effet, ce n'est qu'exceptionnellement que la Cour pourra déclarer le caractère non exclusivement préliminaire de l'exception, lorsqu'elle ne dispose pas de tous les éléments requis pour statuer ou que cela reviendrait, ce faisant, à préjuger le différend, ou certains de ses aspects, au fond.

Ainsi, lorsqu'une exception préliminaire d'incompétence est soulevée devant la Cour, comme dans la présente affaire, celle-ci doit l'apprécier, après avoir entendu les Parties, et se prononcer à son sujet pour la retenir ou la rejeter. Elle n'est pas tenue, par le paragraphe 9 de l'article 79, de la qualifier d'abord de préliminaire. En la retenant ou en la rejetant, elle la considère implicitement comme préliminaire. Cette démarche est conforme à une bonne administration de la justice.

Je considère, en conséquence, que les paragraphes 52 et 53 de l'arrêt sont superflus et malvenus. La Cour avait déjà défini l'objet du différend qui lui a été soumis (par. 34) et avait écarté l'exception soulevée par le Chili, sur la base de l'article VI du pacte de Bogotá. En effet, elle avait conclu que les questions en litige n'étaient ni «réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international», ni «régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du [pacte de Bogotá]», au sens de l'article VI de ce texte (par. 50). Dès lors, on ne comprend pas pourquoi la Cour est revenue, aux paragraphes 52 et 53 de l'arrêt, sur un argument que la Bolivie avait simplement avancé, à titre subsidiaire, selon lequel, au cas où la Cour accepterait la définition de l'objet du différend proposée par le Chili, l'exception que celui-ci a soulevée n'aurait plus un caractère

objection would no longer possess an exclusively preliminary character. That argument had become moot once the Court had rejected the definition proposed by Chile. It is therefore difficult to see why, just before setting out the Judgment's final conclusion, the Court enters into pointless discussions on the issue of the objection's exclusively preliminary character.

(Signed) Mohamed BENNOUNA.

exclusivement préliminaire. Or, un tel argument était devenu sans objet, à partir du moment où la Cour avait écarté ladite définition proposée par le Chili. On ne voit pas, par conséquent, pourquoi la Cour a consacré des développements inutiles à la question du caractère exclusivement préliminaire de l'exception, juste avant de formuler la conclusion finale de l'arrêt.

(*Signé*) Mohamed BENNOUNA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

Paragraphs

I. *PROLEGOMENA* 1-5

II. PRELIMINARY OBJECTIONS AND MERITS: REASONING IN SEARCH OF JUSTICE 6-11

III. JURISDICTIONAL BASIS AND THE MERITS: CASE LAW OF THE PCIJ AND ICJ 12-22

  1. Joinder of preliminary objections to the merits 12-15
  2. Not exclusively "preliminary" character of objections to jurisdiction (and admissibility) 16-22

IV. RELEVANCE OF GENERAL PRINCIPLES OF INTERNATIONAL PROCEDURAL LAW 23-40

  1. General principles and the foundations of the international legal order 23-25
  2. General principles in distinct incidental proceedings 26-31
  3. General principles in the joinder of proceedings 32-35
  4. General principles in advisory proceedings 36-38
  5. General assessment 39-40

V. GENERAL PRINCIPLES OF INTERNATIONAL LAW, LATIN AMERICAN INTERNATIONAL LEGAL DOCTRINE AND THE SIGNIFICANCE OF THE PACT OF BOGOTÁ 41-53

VI. THE PACT OF BOGOTÁ AND JUDICIAL SETTLEMENT BY THE ICJ 54-58

VII. CONCLUDING OBSERVATIONS: THE THIRD WAY *(TROISIÈME VOIE/TERCERA VÍA)* UNDER ARTICLE 79 (9) OF THE RULES OF COURT — OBJECTION NOT OF AN EXCLUSIVELY PRELIMINARY CHARACTER 59-67

*

OPINION INDIVIDUELLE
DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. Prolégomènes	1-5
II. Les exceptions préliminaires et le fond : le raisonnement dans le cadre de la quête de justice	6-11
III. La base de compétence et le fond : la jurisprudence de la CPJI et de la CIJ	12-22
1. La jonction d'exceptions préliminaires au fond	12-15
2. Le caractère non exclusivement « préliminaire » de certaines exceptions d'incompétence (et d'irrecevabilité)	16-22
IV. La pertinence des principes généraux du droit procédural international	23-40
1. Les principes généraux et les fondements de l'ordre juridique international	23-25
2. Les principes généraux dans les différentes procédures incidentes	26-31
3. Les principes généraux dans la jonction d'instances	32-35
4. Les principes généraux dans les procédures consultatives	36-38
5. Appréciation générale	39-40
V. Les principes généraux du droit international, la doctrine juridique internationale latino-américaine et l'importance du pacte de Bogotá	41-53
VI. Le pacte de Bogotá et le règlement judiciaire des différends par la Cour	54-58
VII. Conclusions : la troisième voie *(third way/tercera vía)* prévue au paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour — exception n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire	59-67

*

I. PROLEGOMENA

1. I have voted in favour of the adoption today, 24 September 2015, of the present Judgment on preliminary objection in the case concerning the *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean*, between Bolivia and Chile, whereby the International Court of Justice (ICJ) has found that it has jurisdiction to consider the claim lodged with it under Article XXXI of the 1948 American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogotá). Yet, there are certain aspects of the question decided by the Court, to which I attribute importance for its proper understanding, which are not properly reflected in the reasoning of the present Judgment. I feel thus obliged to dwell upon them, in the present separate opinion.

2. In particular, I find the treatment dispensed by the ICJ in the present Judgment, to the jurisdictional regime of the Pact of Bogotá, and in particular to the basis of its own jurisdiction (Article XXXI of the Pact) (paras. 37 and 54) as well as to the relevant provision (Article 79 (9)) of the Rules of Court (paras. 52-53), far too succinct. In order to rest on more solid ground, the Court should, in my perception, have dwelt further upon those provisions, faced as it was with the contention that the respondent State's characterization of the subject-matter of the present dispute would amount to a refutation of the applicant State's case on the merits (para. 52).

3. The ICJ should, in my perception, have devoted as much attention to Article XXXI of the Pact and Article 79 (9) of the Rules of Court as it did as to Article VI of the Pact (paras. 24 and 38-50). In the present separate opinion, I deem it fit to stress the importance of the aforementioned provisions, in relation to the factual context of the *cas d'espèce* and the handling of the question lodged with the Court. To that effect I shall develop my considerations that follow. I shall begin by addressing the reasoning, in search of justice, as to preliminary objections and the merits.

4. I shall next consider the relation between the jurisdictional basis and the merits in the case law of the Hague Court (PCIJ and ICJ), focusing, earlier on, on the joinder of preliminary objections to the merits, and then on the not exclusively "preliminary" character of objections to jurisdiction (and admissibility). I shall then dwell upon the relevance of general principles of international procedural law, as related to the foundations of the international legal order, and on their incidence, in contentious cases, on distinct incidental proceedings (preliminary objections, provisional measures, counter-claims and intervention), on the joinder of proceedings, as well as on advisory proceedings.

5. After an assessment of the matter, I shall proceed to consider the general principles of international law, Latin American doctrine and the significance of the 1948 Pact of Bogotá. Last but not least, the way will then be paved for the presentation of my concluding observations on the third way (*troisième voie/tercera via*) devised by Article 79 (9) of the

I. PROLÉGOMÈNES

1. J'ai voté en faveur de l'arrêt adopté ce jour, 24 septembre 2015, sur l'exception préliminaire soulevée en l'affaire relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique* — qui oppose la Bolivie au Chili —, arrêt par lequel la Cour internationale de Justice a jugé qu'elle avait compétence pour connaître de la demande qui lui a été présentée sur la base de l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique de 1948 (le pacte de Bogotá). Certains aspects de la question ainsi tranchée — aspects, selon moi, importants pour bien l'appréhender — n'ayant cependant pas été correctement exprimés dans le raisonnement de la Cour, je m'estime tenu de les développer dans le présent exposé de mon opinion individuelle.

2. Je considère notamment que la Cour a réservé un traitement par trop succinct au régime juridictionnel institué par le pacte de Bogotá — et, en particulier, à la clause qui lui confère compétence (l'article XXXI du pacte) (par. 37 et 54) —, ainsi qu'à la disposition pertinente de son Règlement (le paragraphe 9 de l'article 79) (par. 52-53). Pour mieux étayer son raisonnement, la Cour aurait dû, selon moi, approfondir son analyse de ces dispositions, étant donné que le demandeur alléguait que la définition de l'objet du présent différend faite par le défendeur constituait une réfutation de son argumentation au fond (par. 52).

3. Je suis d'avis que la Cour aurait dû accorder à l'article XXXI du pacte et au paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement la même attention que celle qu'elle a accordée à l'article VI du pacte (par. 24 et 38-50). Aussi ai-je jugé utile de souligner l'importance que revêtent ces deux dispositions en ce qui concerne le contexte factuel de l'espèce et la manière d'aborder le problème dont la Cour avait à connaître. A cet effet, j'examinerai tout d'abord la question du raisonnement sur les exceptions préliminaires et le fond, dans le cadre de la quête de justice.

4. Je m'intéresserai ensuite au rapport entre la base de compétence et le fond dans la jurisprudence de la Cour de La Haye (la CPJI et la CIJ), l'accent ayant, dans un premier temps, été mis sur la jonction d'exceptions préliminaires au fond, puis sur le caractère non exclusivement « préliminaire » de certaines exceptions d'incompétence (et d'irrecevabilité). Puis je me pencherai sur la question de l'importance des principes généraux du droit international procédural — en ce qu'ils sont liés aux fondements de l'ordre juridique international —, ainsi que sur le rôle que jouent ces principes dans les différentes procédures incidentes des affaires contentieuses (exceptions préliminaires, mesures conservatoires, demandes reconventionnelles et interventions) et en cas de jonction d'instances, mais aussi dans les procédures consultatives.

5. Après avoir fait le point sur ces questions, j'exposerai mes réflexions sur les principes généraux du droit international, la doctrine latino-américaine et l'importance du pacte de Bogotá de 1948. Je pourrai alors enfin, et ce n'est pas le moins important, formuler mes conclusions quant à la troisième voie prévue au paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de

Rules of Court, namely, that of the determination of an objection not of an exclusively preliminary character, leading to the opening of further proceedings and moving into the merits of the case.

II. Preliminary Objections and Merits: Reasoning in Search of Justice

6. In effect, may I begin by pointing out that a clear cut separation between the procedural stages of preliminary objections and merits reflects the old voluntarist-positivist conception of international justice subjected to State consent. Yet, despite the prevalence of the positivist approach in the era of the Permanent Court of International Justice (PCIJ), soon the old Hague Court reckoned the need to join a preliminary objection to the merits (cf. *infra*). A preliminary objection to jurisdiction *ratione materiae* is more likely to appear related to the merits of a case than an objection to jurisdiction *ratione personae* or *ratione temporis*[1]. I shall seek to clarify this in my considerations that follow.

7. In effect, to start with, the search for justice transcends any straight-jacket conception of international legal procedure. In my dissenting opinion in the ICJ's Judgment on preliminary objections of 1 April 2011 in the case concerning the *Application of the Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation)*, I laid down in depth my criticisms of the voluntarist approach to the Court's jurisdiction. As I do not purport to retake here the consideration of this particular issue, I limit myself to refer to the pertinent passages of my aforementioned dissenting opinion (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 254-265, paras. 37-63, pp. 276-281, paras. 79-87, p. 298, para. 140, p. 307, para. 167 and p. 312, para. 181) in this respect.

8. Moreover, in the handling of this issue, the Hague Court (PCIJ and ICJ) has, throughout its history, been attentive to the interests of the parties and the preservation of the equilibrium between them in the course of the procedure. Hence the constant recourse by the Court to the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*; the acknowledgment of this principle, in the course of incidental proceedings of the ICJ, has further had repercussion in contemporary expert writing[2].

---

[1] Cf., to this effect, F. Ammoun, "La jonction des exceptions préliminaires au fond en droit international public", *Il processo internazionale — Studi in onore di G. Morelli*, 14 *Comunicazioni e Studi* (1975), pp. 34 and 38, and cf. p. 21.

[2] Cf., *inter alia*, e.g., Hironobu Sakai, "'La bonne administration de la justice' in the Incidental Proceedings of the International Court of Justice", 55 *Japanese Yearbook of International Law* (2012), pp. 110-133; R. Kolb, "La maxime de la 'bonne administration de la justice' dans la jurisprudence internationale", *La bonne administration de la justice internationale*, 27 *L'Observateur des Nations Unies* (2009) II, pp. 5-21.

la Cour, à savoir le fait de considérer qu'une exception n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, ce qui conduit à ouvrir la phase de l'examen au fond.

II. Les exceptions préliminaires et le fond : le raisonnement dans le cadre de la quête de justice

6. Je commencerai par souligner que le fait d'établir, d'un point de vue procédural, une séparation nette entre la phase des exceptions préliminaires et celle de l'examen au fond reflète la vieille conception volontariste-positiviste de la justice internationale, qui repose sur le consentement des Etats. Or, en dépit de la prédominance de l'approche positiviste à l'époque de la Cour permanente de Justice internationale (CPJI), celle-ci n'a pas tardé à reconnaître la nécessité de joindre certaines exceptions préliminaires au fond (voir ci-après). A cet égard, il est plus probable qu'une exception d'incompétence *ratione materiae* puisse être liée au fond d'une affaire qu'une exception d'incompétence *ratione personae* ou *ratione temporis*[1]. Je m'efforcerai d'expliciter ce point dans les développements qui vont suivre.

7. Ce qu'il convient de préciser d'emblée, c'est que la quête de justice transcende toute conception par trop stricte de la procédure judiciaire internationale. Dans l'exposé de mon opinion dissidente joint à l'arrêt qu'a rendu la Cour le 1er avril 2011 sur les exceptions préliminaires en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, je me suis livré à une analyse critique approfondie de l'approche volontariste appliquée à la compétence de la Cour. N'ayant pas l'intention de répéter ici mon propos sur cette question particulière, je me contenterai de renvoyer aux passages pertinents de ladite opinion (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 254-265, par. 37-63, p. 276-281, par. 79-87, p. 298, par. 140, p. 307, par. 167, et p. 312, par. 181).

8. De plus, la Cour de La Haye (la CPJI puis la CIJ) s'est montrée, tout au long de son histoire, attentive aux intérêts des parties et à la préservation d'un équilibre entre celles-ci au cours de la procédure ; c'est ce qui explique qu'elle ait constamment recouru au principe de la bonne administration de la justice. La doctrine contemporaine s'est d'ailleurs fait l'écho de l'expression de ce principe dans les procédures incidentes de la Cour[2].

---

[1] Voir, à cet égard, F. Ammoun, « La jonction des exceptions préliminaires au fond en droit international public », *Il processo internazionale — Studi in onore di G. Morelli, Comunicazioni e Studi*, vol. 14 (1975), p. 34 et 38 ; voir aussi p. 21.

[2] Voir, notamment, Hironobu Sakai, « « La bonne administration de la justice » in the Incidental Proceedings of the International Court of Justice », *Japanese Yearbook of International Law*, vol. 55 (2012), p. 110-133 ; R. Kolb, « La maxime de la « bonne administration de la justice » dans la jurisprudence internationale », *La bonne administration de la justice internationale, L'Observateur des Nations Unies*, vol. 27-II (2009), p. 5-21.

9. There are successive examples in the case law of the Hague Court disclosing its reliance on the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*. Early in its life, the PCIJ, in the *Panevezys-Saldutiskis Railway* (Order of 30 June 1938), in deciding to join Lithuania's preliminary objections to the merits, expressly stated that "the Court may order the joinder of preliminary objections to the merits, whenever the interests of the good administration of justice require it" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 75*, p. 56).

10. This *célèbre obiter dictum* was kept in mind, over the years, by the ICJ as well (cf. *infra*). In the course of its prolonged handling of the *Barcelona Traction* case, it was repeatedly pointed out, in expert writing in the mid-sixties, that, even if the joinder to the merits appeared as an exceptional measure, there were situations in which the clear-cut separation of a preliminary objection from the merits could raise much difficulty, the solution thus being the joinder. Given the straight connection between the preliminary objection and the merits, the joinder would correspond to a necessity, in the interests of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*[3].

11. In all its historical trajectory, the PCIJ, and later on the ICJ from the very beginning of its operation, made it clear that *the Court is master of its procedure*. It does not and cannot accept straight-jacket conceptions of its own procedure; reasoning is essential to its mission of realization of justice. The path followed has been a long one: for decades the idea of a "joinder" of a preliminary objection to the merits found expression in the then Rules of Court; from the early seventies onwards, the Rules of Court began to provide for further proceedings in the cases, given the fact that the objections at issue did not disclose an exclusively "preliminary" character *(infra)*.

III. JURISDICTIONAL BASIS AND THE MERITS: CASE LAW OF THE PCIJ AND ICJ

1. *Joinder of Preliminary Objections to the Merits*

12. Early in its history, the old PCIJ decided to join preliminary objections to the merits of the cases. It did so, for the first time, in the *Prince von Pless Administration* case (Order of 4 February 1933), wherein it stated that the question before it concerned the merits of the case, and thus it could not pass upon "the question of jurisdiction until the case

---

[3] Cf. M. Mabrouk, *Les exceptions de procédure devant les juridictions internationales*, Paris, LGDJ, 1966, pp. 286-289; G. Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, Paris, Pedone, 1967, pp. 194-198; E. Grisel, *Les exceptions d'incompétence et d'irrecevabilité dans la procédure de la Cour internationale de Justice*, Berne, Ed. H. Lang & Cie., 1968, pp. 175-180 and 182.

9. Plusieurs exemples tirés de sa jurisprudence révèlent que la Cour de La Haye s'est toujours fondée sur le principe de la bonne administration de la justice. Peu de temps après sa création, la CPJI, décidant de joindre au fond les exceptions préliminaires que la Lituanie avait soulevées en l'affaire du *Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis* (ordonnance du 30 juin 1938), a ainsi expressément indiqué que «la Cour p[ouvait] toujours ordonner la jonction des exceptions préliminaires au fond, lorsque les intérêts de la bonne administration de la justice lui en font un devoir» (*C.P.J.I. série A/B n° 75*, p. 56).

10. Par la suite, ce célèbre *obiter dictum* n'a jamais cessé d'être présent à l'esprit de la CPJI, puis de la Cour (voir ci-après). Tandis que celle-ci se penchait longuement sur l'affaire de la *Barcelona Traction*, il a maintes fois été souligné dans la doctrine du milieu des années 1960 que, même si la jonction au fond apparaissait comme une mesure exceptionnelle, le fait d'établir une séparation nette entre une exception préliminaire et le fond de l'affaire pouvait parfois se révéler fort problématique, la solution consistant alors à opérer pareille jonction. En cas de lien direct entre l'exception et le fond, cela s'imposait comme une nécessité, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice[3].

11. La CPJI puis la CIJ — et ce, dès le tout début de ses travaux — ont toujours affirmé que *la Cour était maîtresse de sa procédure*; elle ne souscrit pas, et ne saurait souscrire, à des conceptions par trop strictes de sa propre procédure, le raisonnement étant essentiel à sa mission de réalisation de la justice. En ce qui concerne la question des exceptions préliminaires, l'évolution a été fort longue: pendant plusieurs décennies, c'est l'idée d'une «jonction» de certaines exceptions au fond qui a trouvé son expression dans le Règlement de la Cour; à partir du début des années 1970, une nouvelle procédure a été introduite dans ce texte, étant donné que certaines exceptions à l'examen ne revêtaient pas un caractère exclusivement «préliminaire» (voir ci-après).

III. LA BASE DE COMPÉTENCE ET LE FOND: LA JURISPRUDENCE DE LA CPJI ET DE LA CIJ

1. La jonction d'exceptions préliminaires au fond

12. Peu après sa création, l'ancienne CPJI a décidé de joindre certaines exceptions préliminaires au fond. Elle l'a fait pour la première fois dans l'affaire de l'*Administration du prince von Pless* (ordonnance du 4 février 1933), dans laquelle elle a déclaré que la question qui lui était soumise relevait du fond de l'affaire et que, partant, elle ne pouvait statuer

---

[3] Voir M. Mabrouk, *Les exceptions de procédure devant les juridictions internationales*, Paris, LGDJ, 1966, p. 286-289; G. Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, Paris, Pedone, 1967, p. 194-198; E. Grisel, *Les exceptions d'incompétence et d'irrecevabilité dans la procédure de la Cour internationale de Justice*, Berne, Ed. H. Lang & Cie., 1968, p. 175-180 et 182.

ha[d] been argued upon the merits" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 52*, p. 15); it decided to join Poland's preliminary objection to the merits (*ibid.*, p. 16).

13. In the same decade, the PCIJ, in the case *Pajzs, Csáky, Esterházy* (Order of 23 May 1936), having found the questions raised in Yugoslavia's objections "too intimately" and "too closely interconnected" with Hungary's submissions on the merits, ordered likewise the joinder of those objections to the merits (*P.C.I.J., Series A/B, No. 66*, p. 9). Likewise, shortly afterwards, in the *Losinger* case (Order of 27 June 1936), the PCIJ again ordered the joinder, having found that the plea to the jurisdiction appeared as a "defence on the merits" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 67*, pp. 23-24). And the PCIJ, once more, ordered the joinder of preliminary objections to the merits in the aforementioned *Panevezys-Saldutiskis Railway* case (Order of 30 June 1938, *P.C.I.J., Series A/B, No. 75*, pp. 55-56).

14. For its part, the ICJ, in the handling of subsequent cases, was soon also faced with circumstances which led it to determine the joinder of a preliminary objection of the merits. Thus, in the case of *Certain Norwegian Loans* (Order of 28 September 1956), the ICJ decided, on the basis of an understanding between the parties, to join the preliminary objections to the merits (*I.C.J. Reports 1956*, p. 74). Shortly afterwards, in the case of the *Right of Passage over Indian Territory* (Judgment on preliminary objections, of 26 November 1957), the ICJ pointed out that any evaluation of India's fifth and sixth preliminary objections would risk prejudging the merits; accordingly, it decided to join those objections to the merits (*I.C.J. Reports 1957*, pp. 150 and 152).

15. Later on, in the case of *Barcelona Traction* (Judgment on preliminary objections, of 24 July 1964), the Hague Court, recalling its case law (PCIJ and ICJ) on the matter (*I.C.J. Reports 1964*, pp. 41-42), decided likewise to join Spain's third and fourth preliminary objections to the merits (*ibid.*, p. 46). In the aftermath of its prolonged and cumbersome handling of the *Barcelona Traction* case (1964-1970), the ICJ deemed it fit to introduce, in 1972, a change in the wording of the provision at issue of the Rules of Court. The PCIJ Rules of Court (dating back to 1936) referred to the Court's deciding on the preliminary objection or joining it to the merits[4]. That provision survived in the ICJ Rules of Court of 1946, and until the amendments introduced into the Rules in 1972 (cf. *infra*). The provision then adopted in 1972 has been passed on to the Rules of Court of 1978 and 2000 (*infra*), and remains the same to date.

---

[4] Paragraph 5 of Article 62 of the Rules of Court (of 1936) provided that: "After hearing the Parties the Court shall give its decision on the objection or shall join the objection to the merits. If the Court overrules the objection or joins it to the merits, it shall once more fix time-limits for the further proceedings."

sur «la question de compétence avant d'avoir entendu les arguments quant au fond» (*C.P.J.I. série A/B nº 52*, p. 15). C'est pourquoi elle a décidé de joindre l'exception préliminaire de la Pologne au fond (*ibid.*, p. 16).

13. Dans l'affaire *Pajzs, Csáky, Esterházy* (ordonnance du 23 mai 1936), la CPJI, ayant conclu qu'il existait entre les questions soulevées dans les exceptions de la Yougoslavie et les conclusions de la Hongrie sur le fond «des rapports trop étroits et une connexité trop intime», a également prescrit la jonction desdites exceptions au fond (*C.P.J.I. série A/B nº 66*, p. 9). De la même manière, peu de temps après, dans l'affaire *Losinger* (ordonnance du 27 juin 1936), elle a de nouveau décidé pareille jonction, ayant considéré que l'argumentation relative à la question de la compétence apparaissait comme «un moyen de défense au fond» (*C.P.J.I. série A/B nº 67*, p. 23-24). Enfin, la CPJI a une fois encore ordonné la jonction d'exceptions préliminaires au fond dans l'affaire précitée du *Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis* (ordonnance du 30 juin 1938, *C.P.J.I. série A/B nº 75*, p. 55-56).

14. La Cour a elle aussi rapidement eu à connaître de circonstances qui l'ont conduite à décider de joindre des exceptions préliminaires au fond. Elle l'a fait dans l'affaire relative à *Certains emprunts norvégiens* (ordonnance du 28 septembre 1956), sur la base d'un accord entre les parties (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 74). Peu de temps après, dans l'affaire du *Droit de passage sur territoire indien* (arrêt sur les exceptions préliminaires du 26 novembre 1957), elle a précisé que tout examen des cinquième et sixième exceptions préliminaires de l'Inde risquait de préjuger l'affaire au fond et, en conséquence, a décidé de joindre lesdites exceptions au fond (*C.I.J. Recueil 1957*, p. 150 et 152).

15. Par la suite, dans l'affaire de la *Barcelona Traction* (arrêt sur les exceptions préliminaires du 24 juillet 1964), la Cour, rappelant sa jurisprudence et celle de sa devancière sur la question (*C.I.J. Recueil 1964*, p. 41-42), a également décidé de joindre les troisième et quatrième exceptions préliminaires de l'Espagne au fond (*ibid.*, p. 46). C'est en 1972, au lendemain de son long et laborieux examen de l'affaire précitée (1964-1970), qu'elle a jugé utile d'introduire un changement dans le libellé de la disposition pertinente de son Règlement. Celui de la CPJI (qui datait de 1936) prévoyait que la Cour statue sur l'exception préliminaire ou la joigne au fond[4]. Cette disposition avait été reprise dans le Règlement de la Cour de 1946 et était restée inchangée jusqu'en 1972 (voir ci-après). La nouvelle disposition adoptée à cette date a été reprise dans le Règlement de 1978 et dans celui de 2000 (voir ci-après); elle est demeurée inchangée jusqu'à ce jour.

---

[4] Le paragraphe 5 de l'article 62 du Règlement de 1936 se lisait comme suit : «La Cour, après avoir entendu les Parties, statue sur l'exception ou la joint au fond. Si la Cour rejette l'exception ou la joint au fond, elle fixe de nouveau les délais pour la suite de l'instance.»

2. Not Exclusively "Preliminary" Character of Objections to Jurisdiction (and Admissibility)

16. The change in the Rules of Court adopted in 1972[5], and subsequently maintained in the Rules of 1978[6], and of 2000[7], was the object of attention in the Court's Judgments on jurisdiction and admissibility (of 26 November 1984) and on the merits (of 27 June 1986) in the *Nicaragua* v. *United States* case. In the 1984 Judgment, the ICJ, having found that the issue before it concerned "matters of substance relating to the merits of the case", then acknowledged that "the procedural technique formerly available of joinder of preliminary objections to the merits has been done away with since the 1972 revision of the Rules of Court" (*I.C.J. Reports 1984*, p. 425, para. 76).

17. Then, in its 1986 Judgment on the same case (merits), the ICJ explained the reason of the change introduced in the relevant provision of the Rules of Court, in the following terms:

> "The present case is the first in which the Court has had occasion to exercise the power first provided for in the 1972 Rules of Court to declare that a preliminary objection 'does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character'. It may therefore be appropriate to take this opportunity to comment briefly on the rationale of this provision of the Rules, in the light of the problems to which the handling of preliminary objections has given rise. In exercising its rule-making power under Article 30 of the Statute, and generally in approaching the complex issues which may be raised by the determination of appropriate procedures for the settlement of disputes, the Court has kept in view an approach defined by the [PCIJ]. That Court found that it was at liberty to adopt
>
>> 'the principle which it considers best calculated to ensure the administration of justice, most suited to procedure before an international tribunal and most in conformity with the fundamental principles of international law' (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 16).
>
> Under the Rules of Court dating back to 1936 (which on this point reflected still earlier practice), the Court had the power to join an

---

[5] Paragraph 7 of Article 67 of the Rules of Court (of 1972) provided that:

> "After hearing the parties, the Court shall give its decision in the form of a judgment, by which it shall either uphold the objection, reject it, or declare that the objection does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character. If the Court rejects the objection or declares that it does not possess an exclusively preliminary character, it shall fix time-limits for the further proceedings."

[6] Paragraph 9 of Article 79 of the Rules of Court (of 1978) had exactly the same content and phraseology of Article 67 (7) of the previous Rules of Court (of 1972).

[7] Paragraph 9 of Article 79 of the current Rules of Court has likewise the same content and phraseology of Article 79 (9) of the previous Rules of Court (of 1978).

2. *Le caractère non exclusivement « préliminaire » de certaines exceptions d'incompétence (et d'irrecevabilité)*

16. Dans les arrêts qu'elle a rendus sur la compétence et la recevabilité (le 26 novembre 1984) et au fond (le 27 juin 1986) dans l'affaire *Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*, la Cour a eu l'occasion de revenir sur la modification adoptée en 1972[5], puis conservée dans les Règlements de 1978[6] et de 2000[7]. Dans son arrêt de 1984, ayant conclu que la question qui lui était soumise touchait « des points de substance relevant du fond de l'affaire », elle a admis qu'il « n'é[tait] plus possible d'ordonner la jonction des exceptions préliminaires au fond depuis la revision du Règlement de 1972 » (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 425, par. 76).

17. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1986 sur le fond de cette même affaire, la Cour a expliqué comme suit la raison pour laquelle la disposition pertinente avait été modifiée dans son Règlement :

> « En la présente affaire la Cour a pour la première fois l'occasion d'exercer le pouvoir, introduit en 1972, de déclarer qu'une exception préliminaire « n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire ». Aussi pourrait-il être opportun de faire certaines observations sur la raison d'être de cette disposition, compte tenu des problèmes auxquels le traitement des exceptions préliminaires a donné lieu dans le passé. Dans l'exercice du pouvoir réglementaire qu'elle tient de l'article 30 du Statut et, plus généralement, pour s'attaquer aux questions complexes que peut soulever la détermination de procédures appropriées à la solution des différends, la Cour s'est inspirée de la méthode définie par la Cour permanente de Justice internationale. Celle-ci s'était estimée libre d'adopter
>
> > « la règle qu'elle considère comme la plus appropriée à la bonne administration de la justice, à la procédure devant un tribunal international, et la plus conforme aux principes fondamentaux du droit international » (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 16).
>
> Dans le Règlement remontant à 1936 (qui sur ce point reprenait une pratique elle-même antérieure), la Cour avait la faculté de joindre

---

[5] Le paragraphe 7 de l'article 67 du Règlement de 1972 se lisait comme suit :

> « La Cour, après avoir entendu les parties, statue dans un arrêt par lequel elle retient l'exception, la rejette ou déclare que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire. Si la Cour rejette l'exception ou déclare qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, elle fixe les délais pour la suite de la procédure. »

[6] Le paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de 1978 a un contenu et un libellé identiques au paragraphe 7 de l'article 67 du Règlement antérieur (celui de 1972).

[7] Le paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement actuel a, lui aussi, un contenu et un libellé identiques au paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement antérieur (celui de 1978).

> objection to the merits 'whenever the interests of the good administration of justice require it' (*Panevezys-Saldutiskis Railway* (*P.C.I.J., Series A, No. 75*, p. 56)), and in particular where the Court, if it were to decide on the objection, 'would run the risk of adjudicating on questions which appertain to the merits of the case or of prejudging their solution' (*ibid.*). If this power was exercised, there was always a risk, namely that the Court would ultimately decide the case on the preliminary objection, after requiring the parties fully to plead the merits, — and this did in fact occur ([in the] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962), Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3). The result was regarded in some quarters as an unnecessary prolongation of an expensive and time-consuming procedure.
>
> Taking into account the wide range of issues which might be presented as preliminary objections, the question which the Court faced was whether to revise the Rules so as to exclude for the future the possibility of joinder to the merits, so that every objection would have to be resolved at the preliminary stage, or to seek a solution which would be more flexible. The solution of considering all preliminary objections immediately and rejecting all possibility of a joinder to the merits had many advocates and presented many advantages. (. . .) However, that does not solve all questions of preliminary objections, which may, as experience has shown, be to some extent bound up with the merits. The final solution adopted in 1972, and maintained in the 1978 Rules, concerning preliminary objections is the following: the Court is to give its decision
>
>> 'by which it shall either uphold the objection, reject it, or declare that the objection does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character. If the Court rejects the objection, or declares that it does not possess an exclusively preliminary character, it shall fix time-limits for the further proceedings.' (Art. 79, para. 7.)
>
> . . . .
>
> The new rule (. . .) thus presents one clear advantage: that it qualifies certain objections as preliminary, making it quite clear that when they are exclusively of that character they will have to be decided upon immediately, but if they are not, especially when the character of the objections is not exclusively preliminary because they contain both preliminary aspects and other aspects relating to the merits, they will have to be dealt with at the stage of the merits. This approach also tends to discourage the unnecessary prolongation of proceedings at the jurisdictional stage." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 29-31, paras. 38-41.)

18. In this respect, at the time of change in 1972 of the Rules of Court, a former Latin American Judge of the ICJ observed that, in face of the

> une exception au fond «lorsque les intérêts de la bonne administration de la justice lui en [faisaient] un devoir» (*Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis, C.P.J.I. série A/B n° 75*, p. 56); et en particulier, lorsque, en statuant sur les exceptions, elle risquait «soit de trancher des questions qui appartiennent au fond de l'affaire, soit d'en préjuger la solution» *(ibid.)*. Si elle exerçait cette faculté, il y avait toujours un danger, à savoir que la Cour ne se prononce en définitive que sur la base de l'exception préliminaire, et cela après avoir imposé aux parties un débat exhaustif sur le fond — et c'est bien ce qui est arrivé dans les faits (*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête: 1962), arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 3). Pour certains, on ne faisait ainsi que prolonger inutilement une procédure longue et coûteuse.
>
> Etant donné les difficultés très diverses que peuvent soulever les exceptions préliminaires, un choix s'offrait à la Cour: reviser le Règlement de manière à exclure dorénavant toute jonction au fond, ce qui aurait obligé à se prononcer sur toutes les exceptions au stade préliminaire, ou rechercher une solution plus souple. Celle qui consistait à examiner immédiatement toutes les exceptions préliminaires et à écarter toute possibilité de jonction au fond avait de nombreux partisans et présentait bien des avantages... Cela ne règle cependant pas tous les problèmes que posent les exceptions préliminaires vu qu'elles peuvent, comme l'expérience l'a montré, se rattacher jusqu'à un certain point au fond. La solution retenue en 1972 et conservée dans le Règlement de 1978 a été pour finir la suivante: la Cour doit décider si
>
> > «elle retient l'exception, la rejette ou déclare que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire. Si la Cour rejette l'exception ou déclare qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, elle fixe les délais pour la suite de la procédure.» (Art. 79, par. 7.)
>
> . . . .
>
> La nouvelle disposition ... présente donc un avantage certain: en qualifiant certaines exceptions de préliminaires, elle montre bien que, lorsqu'elles présentent exclusivement ce caractère, les exceptions doivent être tranchées sans délai, mais que, dans le cas contraire, et notamment lorsque ce caractère n'est pas exclusif puisqu'elles comportent à la fois des aspects préliminaires et des aspects de fond, elles devront être réglées au stade du fond. Ce procédé tend d'autre part à décourager toute prolongation inutile de la procédure au stade de la compétence.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 29-31, par. 38-41.)

18. A cet égard, au moment de la revision du Règlement de 1972, un ancien juge latino-américain de la Cour avait fait observer que la disposi-

provision in Article 62 (5) of the 1946 Rules of Court as to the possible joinder of a preliminary objection to the merits, the ICJ was worried with procedural delays, with "duplication of work" and "repetition of arguments"[8]. Hence the amendments introduced the new provision of the Rules of Court, deleting the express reference to the joinder, so as "to provide greater flexibility" and to avoid procedural delays, in sum, to achieve a more orderly and expeditious and "a less onerous administration of international justice"[9].

19. From the Court's decision in the *Nicaragua* v. *United States* case (1984-1986, see *supra*) onwards, the ICJ has pursued this new outlook to the point at issue in its case law. The Court has thus moved on to further proceedings (on the merits) when the objections lodged before it do not show to have a "preliminary" character. Thus, in its two Judgments on preliminary objections (of 27 February 1998) in the *Lockerbie* (*Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom*) (*Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America*) cases, the Court saw it fit again to explain the changes effected (in 1972) in its Rules of Court (the new Article 79). Article 79 (9) of the current Rules of Court is clear, in that, if an objection seems to touch on the merits of the case, the Court may declare that it does not possess an "exclusively preliminary character", and move on to further proceedings (on the merits). This amounted to a new outlook of what was earlier referred to[10] as joining the preliminary objection to the merits. In the *Lockerbie* cases, the Court pondered that:

> "The solution adopted in 1972 was ultimately not to exclude the power to examine a preliminary objection in the merits phase, but to limit the exercise of that power, by laying down the conditions more strictly." (*Preliminary Objections, Judgments, I.C.J. Reports 1998*, p. 28, para. 49 and p. 133, para. 48, respectively.)

20. This new outlook — the ICJ proceeded — presented the "clear advantage" of, once finding that the character of the objections at issue was "not exclusively preliminary", discouraging the "unnecessary prolongation of proceedings at the jurisdictional stage". The ICJ then found, in the *Lockerbie* cases, that the respective objections of the United States and the United Kingdom did not have "an exclusively preliminary character" within the meaning of Article 79 of the Rules, and could only be considered when the Court reached the merits of the case (*ibid.*, p. 29, para. 50 and p. 134, para. 49, respectively, of the two Judgments of 27 February 1998).

21. In the same line of thinking, shortly afterwards, in the case of the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* (*Cameroon* v. *Nigeria*) (Judgment on preliminary objections, of 11 June 1998), the

---

[8] E. Jiménez de Aréchaga, "The Amendments to the Rules of Procedure of the International Court of Justice", 67 *American Journal of International Law* (1973), pp. 11 and 13.

[9] *Ibid.*, pp. 21-22.

[10] Article 62 (5) of the previous Rules of Court.

tion énoncée au paragraphe 5 de l'article 62 du texte de 1946, qui prévoyait la possibilité de joindre une exception préliminaire au fond, entraînait des retards de procédure, des «doublons», ainsi que la «répétition de certains arguments»[8] ; d'où les modifications introduites dans la nouvelle disposition pertinente du Règlement, avec la suppression de la référence expresse à la jonction, de sorte à «donner davantage de souplesse» et à éviter tout retard, autrement dit à parvenir à «une administration de la justice internationale moins onéreuse»[9], plus cohérente et plus rapide.

19. A partir de la décision rendue en l'affaire *Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique* (1984-1986, voir ci-dessus), cette nouvelle approche de la question à l'examen a perduré, la Cour poursuivant la procédure (au fond) dès lors qu'il lui apparaissait que les exceptions qui lui étaient présentées n'avaient pas un caractère «préliminaire». Aussi, dans les deux arrêts qu'elle a rendus sur les exceptions préliminaires soulevées dans les affaires *Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni) (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)* (arrêts du 27 février 1998), la Cour a jugé nécessaire d'expliciter de nouveau les changements apportés (en 1972) à son Règlement (le nouvel article 79). Le paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement actuel indique clairement que, si une exception semble toucher au fond de l'affaire, elle peut déclarer que cette exception n'a pas un «caractère exclusivement préliminaire», et poursuivre la procédure (au fond). Ce que l'on considérait auparavant[10] comme la jonction d'une exception au fond a donc cédé la place à une nouvelle conception, ainsi décrite par la Cour dans les affaires *Lockerbie* :

> «La solution retenue en 1972 avait finalement consisté non pas à exclure toute faculté d'examen d'une exception préliminaire au fond, mais à limiter l'exercice de cette faculté, en en précisant plus strictement les conditions.» (*Exceptions préliminaires, arrêts, C.I.J. Recueil 1998*, p. 28, par. 49, et p. 133, par. 48, respectivement.)

20. Cette nouvelle conception, poursuivait la Cour, présentait l'«avantage certain», dès lors que les exceptions à l'examen ne revêtaient pas un «caractère exclusif», de décourager «toute prolongation inutile de la procédure au stade de la compétence». De fait, dans les affaires *Lockerbie*, la Cour a jugé que les exceptions respectives des Etats-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni n'avaient pas «un caractère exclusivement préliminaire» au sens de l'article 79 du Règlement et ne pourraient être examinées que lorsqu'elle aurait pris connaissance de l'argumentation des parties au fond (*ibid.*, p. 29, par. 50, et p. 134, par. 49, respectivement).

21. Dans le même ordre d'idées, en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)* (arrêt sur les exceptions préliminaires du 11 juin 1998), la Cour a, quelques mois après,

---

[8] E. Jiménez de Aréchaga, «The Amendments to the Rules of Procedure of the International Court of Justice», *American Journal of International Law*, vol. 67 (1973), p. 11 et 13.

[9] *Ibid.*, p. 21-22.

[10] Paragraphe 5 de l'article 62 du Règlement antérieur de la Cour.

ICJ found that it could not give a decision on Nigeria's eighth preliminary objection "as a preliminary matter", and that it had "of necessity (. . .) to deal with the merits of Cameroon's request" (*I.C.J. Reports 1998*, p. 324, para. 116). The Court concluded and declared that the eighth preliminary objection did not have, in the circumstances of the case, "an exclusively preliminary character" (*ibid.*, pp. 324 and 325, paras. 117-118).

22. One decade later, in its Judgment on preliminary objections (of 18 November 2008) in the case of the *Application of the Convention against Genocide* (*Croatia* v. *Serbia*), the ICJ found that Serbia's second preliminary objection did not possess, in the circumstances of the case, "an exclusively preliminary character" (*I.C.J. Reports 2008*, p. 460, para. 130, and p. 466, para. 146). Very recently, in its Judgment of 3 February 2015, the ICJ at last delivered its Judgment on the merits of that case. We are here in a domain wherein general principles of law play an important role, whether they are substantive principles (such as those of *pacta sunt servanda*, or of *bona fides*), or procedural principles, to which I turn attention now.

IV. Relevance of General Principles of International Procedural Law

1. General Principles and the Foundations of the International Legal Order

23. In my perception, recourse to general principles of international procedural law is in effect ineluctable, in the realization of justice. General principles are always present and relevant, at substantive and procedural levels. Such principles orient the interpretation and application of legal norms. They rest on the foundations of any legal system, which is made to operate on the basis of fundamental principles. Ultimately, without principles there is truly no legal system. Fundamental principles form the *substratum* of the legal order itself[11].

24. May it here be recalled that, in another case, like the present one, opposing two other Latin American States (Argentina and Uruguay), the case concerning *Pulp Mills on the River Uruguay* (Judgment of 20 April 2010), I deemed it fit to call the Court's attention, in my separate opinion, to the fact that *both* contending Parties, Argentina and Uruguay, had expressly invoked general principles of law in the course of the contentious proceedings (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 153, para. 46). In doing so, I added, they were both

---

[11] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2nd rev. ed., Leiden/The Hague, Nijhoff/the Hague Academy of International Law, 2013, pp. 58-61; and cf. A. A. Cançado Trindade, "Foundations of International Law: The Role and Importance of Its Basic Principles", *XXX Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano* — OEA (2003), pp. 359-415.

jugé qu'elle ne pouvait se prononcer sur la huitième exception préliminaire soulevée par le Nigéria « comme une question préliminaire », et qu'il « serait nécessaire [qu'elle] examine la demande du Cameroun au fond » (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 324, par. 116). Elle a conclu en déclarant que la huitième exception préliminaire n'avait pas, dans les circonstances de l'affaire, « un caractère exclusivement préliminaire » (*ibid.*, p. 325-326, par. 117-118).

22. Dix ans plus tard, dans l'arrêt (du 18 novembre 2008) qu'elle a rendu sur les exceptions préliminaires en l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, la Cour a considéré que la deuxième exception préliminaire de la Serbie n'avait pas, dans les circonstances de l'affaire, « un caractère exclusivement préliminaire » (*C.I.J. Recueil 2008*, p. 460, par. 130, et p. 466, par. 146). Ce n'est que récemment, dans son arrêt du 3 février 2015, qu'elle s'est enfin prononcée sur le fond de cette affaire. Nous nous trouvons ici dans un domaine où les principes généraux du droit jouent un rôle important, qu'il s'agisse de principes matériels (tels que *pacta sunt servanda*, ou *bona fides*), ou de principes procéduraux. Ce sont ces derniers que j'examinerai à présent.

IV. LA PERTINENCE DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PROCÉDURAL INTERNATIONAL

1. Les principes généraux et les fondements de l'ordre juridique international

23. Selon moi, le recours aux principes généraux du droit procédural international est inéluctable aux fins de la réalisation de la justice. Les principes généraux sont toujours présents et pertinents, tant sur le fond que sur le plan procédural. Ces principes guident l'interprétation et l'application des normes juridiques. Ils reposent sur les fondements de tous les systèmes juridiques, ceux-ci étant conçus pour fonctionner sur la base de pareils principes. En dernière analyse, sans principes, il n'existe pas de véritable système juridique. Les principes fondamentaux forment le *substratum* de l'ordre juridique lui-même[11].

24. Je rappellerai que, dans l'exposé de mon opinion individuelle joint à l'arrêt du 20 avril 2010 rendu en l'affaire relative aux *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* — qui, tout comme la présente espèce, opposait deux Etats latino-américains (l'Argentine et l'Uruguay) —, j'ai jugé utile d'appeler l'attention de la Cour sur le fait que *les deux* Parties avaient expressément invoqué certains principes généraux du droit en cours d'instance (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 153, par. 46). Ce faisant, ai-je ajouté, elles étaient l'une et l'autre

---

[11] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2e éd. rev., Leyde/La Haye, Nijhoff, *Académie de droit international de* La Haye, 2013, p. 58-61 ; et voir A. A. Cançado Trindade, « Foundations of International Law: The Role and Importance of Its Basic Principles », XXX *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano* — OEA (2003), p. 359-415.

"being faithful to the long-standing tradition of Latin American international legal thinking, which has always been particularly attentive and devoted to general principles of law, in the contexts of both the formal 'sources' of international law[12] as well of codification of international law"[13] (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 154-155, par. 47).

---

[12] Andrés Bello, *Principios de Derecho Internacional* (1832), 3rd ed., Paris, Libr. Garnier Hermanos, 1873, pp. 3 *et seq.*; C. Calvo, *Manuel de droit international public et privé*, 3rd rev. ed., Paris, A. Rousseau Ed., 1892, Chap. I, pp. 69-83; L. M. Drago, *La República Argentina y el Caso de Venezuela*, Buenos Aires, Impr. Coni Hermanos, 1903, pp. 1-18; L. M. Drago, *La Doctrina Drago — Colección de Documentos* (pres. S. Pérez Triana), London, Impr. Wertheimer, 1908, pp. 115-127 and 205; A. N. Vivot, *La Doctrina Drago*, Buenos Aires, Edit. Coni Hermanos, 1911, pp. 39-279; IIe Conférence de la Paix, *Actes et discours de M. Ruy Barbosa*, The Hague, W. P. Van Stockum, 1907, pp. 60-81, 116-126, 208-223 and 315-330; Ruy Barbosa, *Obras Completas*, Vol. XXXIV (1907)-II: *A Segunda Conferência da Paz*, Rio de Janeiro, MEC, 1966, pp. 65, 163, 252, 327 and 393-395; Ruy Barbosa, *Conceptos Modernos del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Impr. Coni Hermanos, 1916, pp. 28-29 and 47-49; Clovis Bevilaqua, *Direito Público Internacional* (A Synthese dos Principios e a Contribuição do Brazil), Vol. I, Rio de Janeiro, Livr. Francisco Alves, 1910, pp. 11-15, 21-26, 90-95, 179-180 and 239-240; Raul Fernandes, *Le principe de l'égalité juridique des Etats dans l'activité internationale de l'après-guerre*, Geneva, Impr. A. Kundig, 1921, pp. 18-22 and 33; J. M. Yepes, "La contribution de l'Amérique latine au développement du droit international public et privé", 32 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (*RCADI*) (1930), pp. 731-751; J. M. Yepes, "Les problèmes fondamentaux du droit des gens en Amérique", 47 *RCADI* (1934), p. 8; Alejandro Alvarez, *Exposé de motifs et déclaration des grands principes du droit international moderne*, 2nd ed., Paris, Eds. Internationales, 1938, pp. 8-9, 13-23 and 51; C. Saavedra Lamas, *Por la Paz de las Américas*, Buenos Aires, M. Gleizer Ed., 1937, pp. 69-70, 125-126 and 393; Alberto Ulloa, *Derecho Internacional Público*, Vol. I, 2nd ed., Lima, Impr. Torres Aguirre, 1939, pp. 4, 20-21, 29-30, 34, 60, 62 and 74; Alejandro Alvarez, *La Reconstrucción del Derecho de Gentes — El Nuevo Orden y la Renovación Social*, Santiago de Chile, Ed. Nascimento, 1944, pp. 19-25 and 86-87; Ph. Azevedo, *A Justiça Internacional*, Rio de Janeiro, MRE, 1949, pp. 24-26, and cf. pp. 9-10; J. C. Puig, *Les principes du droit international public américain*, Paris, Pedone, 1954, p. 39; H. Accioly, *Tratado de Direito Internacional Público*, 2nd ed., Vol. I, Rio de Janeiro, IBGE, 1956, pp. 32-40; Alejandro Alvarez, *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual de los Pueblos*, Santiago, Edit. Juridica de Chile, 1961, pp. 155-157, 304 and 356-357; A. Gómez Robledo, *Meditación sobre la Justicia*, Mexico, Fondo de Cultura Económica, 1963, p. 9; R. Fernandes, *Nonagésimo Aniversário — Conferências e Trabalhos Esparsos*, Vol. I, Rio de Janeiro, MRE, 1967, pp. 174-175; A. A. Conil Paz, *Historia de la Doctrina Drago*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1975, pp. 125-131; E. Jiménez de Aréchaga, "International Law in the Past Third of a Century", 159 *RCADI* (1978), pp. 87 and 111-113; L. A. Podestá Costa and J. M. Ruda, *Derecho Internacional Público*, 5th rev. ed., Vol. I, Buenos Aires, Tip. Ed. Argentina, 1979, pp. 17-18 and 119-139; E. Jiménez de Aréchaga, *El Derecho Internacional Contemporáneo*, Madrid, Ed. Tecnos, 1980, pp. 107-141; A. A. Cançado Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, Brasilia, Edit. University of Brasilia, 1981, pp. 1-102 and 244-248; Jorge Castañeda, *Obras Completas — Vol. I: Naciones Unidas*, Mexico, SRE/El Colegio de Mexico, 1995, pp. 63-65, 113-125, 459, 509-510, 515, 527-543 and 565-586; [Various Authors], *Andrés Bello y el Derecho* (Colloquy of Santiago de Chile of July 1981), Santiago, Edit. Juridica de Chile, 1982, pp. 41-49 and 63-76; D. Uribe Vargas, *La Paz es una Trégua — Solución Pacífica de Conflictos Internacionales*, 3rd ed., Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1999, p. 109; A. A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Edit. Renovar, 2002, pp. 91-140, 863-889 and 1039-1071.

[13] Lafayette Rodrigues Pereira, *Principios de Direito Internacional*, Vols. I-II,

« resté[e]s fidèles à la tradition profondément ancrée dans la conception latino-américaine du droit international, qui consiste à toujours prêter une attention particulière aux principes généraux de droit et à en faire grand cas, tant en ce qui concerne les « sources » formelles du droit international[12] que dans le cadre de la codification de celui-ci »[13] (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 154-155, par. 47).

---

[12] Andrés Bello, *Principios de Derecho Internacional* (1832), 3e éd., Paris, Libr. Garnier Hermanos, 1873, p. 3 et suiv. ; C. Calvo, *Manuel de droit international public et privé*, 3e éd. rev., Paris, A. Rousseau Ed., 1892, chap. I, p. 69-83 ; L. M. Drago, *La República Argentina y el Caso de Venezuela*, Buenos Aires, Impr. Coni Hermanos, 1903, p. 1-18 ; L. M. Drago, *La Doctrina Drago — Colección de Documentos* (prés. S. Pérez Triana), Londres, Impr. Wertheimer, 1908, p. 115-127 et 205 ; A. N. Vivot, *La Doctrina Drago*, Buenos Aires, Edit. Coni Hermanos, 1911, p. 39-279 ; IIe Conférence de la paix, *Actes et discours de M. Ruy Barbosa*, La Haye, W. P. Van Stockum, 1907, p. 60-81, 116-126, 208-223 et 315-330 ; Ruy Barbosa, *Obras Completas*, vol. XXXIV (1907)-II : *A Segunda Conferência da Paz*, Rio de Janeiro, MEC, 1966, p. 65, 163, 252, 327 et 393-395 ; Ruy Barbosa, *Conceptos Modernos del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Impr. Coni Hermanos, 1916, p. 28-29 et 47-49 ; Clovis Bevilaqua, *Direito Público Internacional* (A Synthese dos Principios e a Contribuição do Brazil), vol. I, Rio de Janeiro, Livr. Francisco Alves, 1910, p. 11-15, 21-26, 90-95, 179-180 et 239-240 ; Raul Fernandes, *Le principe de l'égalité juridique des Etats dans l'activité internationale de l'après-guerre*, Genève, Impr. A. Kundig, 1921, p. 18-22 et 33 ; J. M. Yepes, « La contribution de l'Amérique latine au développement du droit international public et privé », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye (RCADI)*, t. 32 (1930), p. 731-751 ; J. M. Yepes, « Les problèmes fondamentaux du droit des gens en Amérique », *RCADI*, t. 47 (1934), p. 8 ; Alejandro Alvarez, *Exposé de motifs et déclaration des grands principes du droit international moderne*, 2e éd., Paris, Ed. internationales, 1938, p. 8-9, 13-23 et 51 ; C. Saavedra Lamas, *Por la Paz de las Américas*, Buenos Aires, M. Gleizer Ed., 1937, p. 69-70, 125-126 et 393 ; Alberto Ulloa, *Derecho Internacional Público*, vol. I, 2e éd., Lima, Impr. Torres Aguirre, 1939, p. 4, 20-21, 29-30, 34, 60, 62 et 74 ; Alejandro Alvarez, *La Reconstrucción del Derecho de Gentes — El Nuevo Orden y la Renovación Social*, Santiago du Chili, Ed. Nascimento, 1944, p. 19-25 et 86-87 ; Ph. Azevedo, *A Justiça Internacional*, Rio de Janeiro, MRE, 1949, p. 24-26, et voir p. 9-10 ; J. C. Puig, *Les principes du droit international public américain*, Paris, Pedone, 1954, p. 39 ; H. Accioly, *Tratado de Direito Internacional Público*, 2e éd., vol. I, Rio de Janeiro, IBGE, 1956, p. 32-40 ; Alejandro Alvarez, *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual de los Pueblos*, Santiago, Edit. Jurídica de Chile, 1961, p. 155-157, 304 et 356-357 ; A. Gómez Robledo, *Meditación sobre la Justicia*, Mexico, Fondo de Cultura Económica, 1963, p. 9 ; R. Fernandes, *Nonagésimo Aniversário — Conferências e Trabalhos Esparsos*, vol. I, Rio de Janeiro, MRE, 1967, p. 174-175 ; A. A. Conil Paz, *Historia de la Doctrina Drago*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1975, p. 125-131 ; E. Jiménez de Aréchaga, « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, t. 159 (1978), p. 87 et 111-113 ; L. A. Podestá Costa et J. M. Ruda, *Derecho Internacional Público*, 5e éd. rev., vol. I, Buenos Aires, Tip. Ed. Argentina, 1979, p. 17-18 et 119-139 ; E. Jiménez de Aréchaga, *El Derecho Internacional Contemporáneo*, Madrid, Ed. Tecnos, 1980, p. 107-141 ; A. A. Cançado Trindade, *Princípios do Direito Internacional Contemporâneo*, Brasília, Edit. University of Brasília, 1981, p. 1-102 et 244-248 ; Jorge Castañeda, *Obras Completas — vol. I : Naciones Unidas*, Mexico, SRE/El Colegio de México, 1995, p. 63-65, 113-125, 459, 509-510, 515, 527-543 et 565-586 ; [divers auteurs], *Andrés Bello y el Derecho* (colloque de Santiago du Chili, juillet 1981), Santiago, Edit. Jurídica de Chile, 1982, p. 41-49 et 63-76 ; D. Uribe Vargas, *La Paz es una Tregua — Solución Pacífica de Conflictos Internacionales*, 3e éd., Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 1999, p. 109 ; A. A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Edit. Renovar, 2002, p. 91-140, 863-889 et 1039-1071

[13] Lafayette Rodrigues Pereira, *Princípios de Direito Internacional*, vol. I-II,

25. The ICJ has remained attentive to general principles (cf. *supra*) in the exercise of the international judicial function. As master of its procedure, as well as of its jurisdiction, the Court is fully entitled to determine freely the order in which it will resolve the issues raised by the contending parties. And, in doing so, it is not limited by the arguments raised by the contending parties, as indicated by the principle *jura novit curia*. The Court knows the law, and, in settling disputes, attentive to the equality of parties, it also says what the law is (*juris dictio, jus dicere*).

2. *General Principles in Distinct Incidental Proceedings*

26. Over the years, as one would expect, the principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) has been resorted to in respect of distinct kinds of incidental proceedings (Rules of Court, Arts. 73-86), namely, *preliminary objections*, *provisional measures of protection*, *counter-claims* and *intervention*. The aforementioned principle has marked its presence, as already seen in the present separate opinion, in the handling of the incidental proceedings of preliminary objections (cf. *supra*). Recourse has likewise been made to that principle, in recent years, in the other incidental proceedings of provisional measures, counter-claims and intervention. May I briefly refer to its incidence, as I perceive it, in these other incidental proceedings.

27. In so far as *provisional measures of protection* are concerned, in my dissenting opinion in the case of *Questions relating to the Obligation to Prosecute or to Extradite* (*Belgium* v. *Senegal*), *Provisional Measures*,

---

Rio de Janeiro, J. Ribeiro dos Santos Ed., 1902-1903, pp. 1 *et seq.*; A. S. de Bustamante y Sirvén, *La II Conferencia de la Paz: Reunida en La Haya en 1907*, Vol. II, Madrid, Libr. Gen. de V. Suárez, 1908, pp. 133, 137-141, 145-147, 157-159, and cf. also Vol. I, pp. 43, 80-81 and 96; Epitacio Pessôa, *Projecto de Codigo de Direito Internacional Publico*, Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1911, pp. 5-323; F.-J. Urrutia, "La codification du droit international en Amérique", 22 *RCADI* (1928), pp. 113, 116-117 and 162-163; G. Guerrero, *La codification du droit international*, Paris, Pedone, 1930, pp. 11, 13, 16, 152, 182 and 175; J. M. Yepes, "La contribution de l'Amérique Latine au développement du droit international public et privé", 32 *RCADI* (1930), pp. 714-730 and 753-756; Alejandro Alvarez, "Méthodes de la codification du droit international public — Rapport", *Annuaire de l'Institut de droit international* (1947), pp. 38, 46-47, 50-51, 54, 64 and 69; J. M. Yepes, *Del Congreso de Panamá a la Conferencia de Caracas (1826-1954)*, Caracas, MRE, 1955, pp. 143, 177-178, 193 and 203-208; R. J. Alfaro, "The Rights and Duties of States", 97 *RCADI* (1959), pp. 138-139, 145-154, 159 and 167-172; G. E. do Nascimento e Silva, "A Codificação do Direito Internacional", 55/60 *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (1972-1974), pp. 83-84 and 103; R. P. Anand, "Sovereign Equality of States in International Law", 197 *RCADI* (1986), pp. 73-74; A. A. Cançado Trindade, "The Presence and Participation of Latin America at the II Hague Peace Conference of 1907", *Actualité de la Conférence de La Haye de 1907, II^e Conférence de la paix* (colloque du centenaire, 2007 — ed. Yves Daudet), The Hague/Leiden, Académie de droit international de La Haye/Nijhoff, 2008, pp. 51-84.

25. La Cour, dans l'exercice de sa fonction judiciaire internationale, a toujours été attentive aux principes généraux (voir ci-dessus). Etant maîtresse de sa procédure, ainsi que de sa compétence, elle est pleinement fondée à déterminer librement l'ordre dans lequel elle statuera sur les questions qui ont été soulevées par les parties en litige; ce faisant, elle n'est pas limitée par les arguments que celles-ci ont avancés, comme cela découle du principe *jura novit curia*. La Cour connaît le droit et, en procédant au règlement des différends — tout en veillant à l'égalité des parties —, elle dit ce qu'est le droit (*juris dictio, jus dicere*).

2. *Les principes généraux dans les différentes procédures incidentes*

26. Au fil des années — et il n'y a là rien que de très normal —, il a été recouru au principe de la bonne administration de la justice dans les différentes formes de procédures incidentes (Règlement de la Cour, art. 73-86), à savoir les *exceptions préliminaires*, les *mesures conservatoires*, les *demandes reconventionnelles* et l'*intervention*. Ainsi que cela a déjà été indiqué dans le présent exposé, ce principe a marqué de son empreinte la procédure des exceptions préliminaires (voir ci-dessus). Dans les années récentes, la Cour y a également recouru dans les autres procédures incidentes, et j'examinerai à présent succinctement l'incidence qu'il y exerce.

27. En ce qui concerne les *mesures conservatoires*, j'ai tenu à rappeler, dans l'exposé de mon opinion dissidente joint à l'ordonnance que la Cour a rendue le 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant*

Rio de Janeiro, J. Ribeiro dos Santos Ed., 1902-1903, p. 1 et suiv.; A. S. de Bustamante y Sirvén, *La II Conferencia de la Paz Reunida en La Haya en 1907*, vol. II, Madrid, Libr. Gen. de v. Suarez, 1908, p. 133, 137-141, 145-147, 157-159, voir aussi vol. I, p. 43, 80-81 et 96; Epitacio Pessôa, *Projecto de Código de Direito Internacional Público*, Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1911, p. 5-323; F. J. Urrutia, « La codification du droit international en Amérique », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (*RCADI*), t. 22 (1928), p. 113, 116-117 et 162-163; G. Guerrero, *La codification du droit international*, Paris, Pedone, 1930, p. 11, 13, 16, 152, 182 et 175; J. M. Yepes, « La contribution de l'Amérique latine au développement du droit international public et privé », *RCADI*, t. 32 (1930), p. 714-730 et 753-756; Alejandro Alvarez, « Méthodes de la codification du droit international public — Rapport », *Annuaire de l'Institut de droit international* (1947), p. 38, 46-47, 50-51, 54, 64 et 69; J. M. Yepes, *Del Congreso de Panamá a la Conferencia de Caracas (1826-1954)*, Caracas, MRE, 1955, p. 143, 177-178, 193 et 203-208; R. J. Alfaro, « The Rights and Duties of States », *RCADI*, t. 97 (1959), p. 138-139, 145-154, 159 et 167-172; G. E. do Nascimento e Silva, « A Codificação do Direito Internacional », *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, vol. 55/60 (1972-1974), p. 83-84 et 103; R. P. Anand, « Sovereign Equality of States in International Law », *RCADI*, t. 197 (1986), p. 73-74; A. A. Cançado Trindade, « The Presence and Participation of Latin America at the II Hague Peace Conference of 1907 », *Actualité de la Conférence de La Haye de 1907, IIe Conférence de la paix* (colloque du centenaire, 2007 — Yves Daudet, dir. publ.), La Haye/Leyde, Académie de droit international de La Haye/Nijhoff, 2008, p. 51-84.

Order of 28 May 2009, I deemed it fit to recall that, in its case law, the ICJ has ordered provisional measures so as to contribute "to secure *la bonne administration de la justice*" (*I.C.J. Reports 2009*, p. 176, para. 28). I pondered that "in the case law itself of the ICJ there are already elements disclosing the concern of the Court, when issuing Orders of provisional measures, *to strive towards achieving a good administration of justice*" (*ibid.*, para. 29). I further warned that, in the consideration of the *cas d'espèce*, the Court should keep in mind that "the *right to the realization of justice* assumes a central place, and a paramount importance, and becomes thus deserving of particular attention" (*ibid.*).

28. As to *counter-claims*, in my dissenting opinion in the case of *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy)* (Order of 6 July 2010), I felt obliged to stress that:

> "Without Italy's counter-claim of reparations for damages arising from war crimes, the Court will now have a much narrower horizon to pronounce on Germany's (original) claim of State immunity. The present decision of the Court made *tabula rasa* of its own previous reasonings, and of 70 years of the more enlightened legal doctrine on the matter, to the effect that counter-claims do assist in achieving the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) and in securing the needed equilibrium between the procedural rights of the contending parties.
>
> In any case, as the Court's majority decided summarily to discard the counter-claim as 'inadmissible as such' — with my firm dissent — it should at least have instructed itself properly by holding, first, public hearings to obtain further clarifications from the contending Parties. It should not have taken the present decision without first having heard the contending Parties in a public sitting, for five reasons, namely: (*a*) first, as a basic requirement ensuing from the principle of international procedural law of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*); (*b*) secondly, because counter-claims are ontologically endowed with *autonomy*, and ought to be treated on the same footing as the original claims, that they intend to neutralize (*supra*); (*c*) thirdly, claims and counter-claims, 'directly connected' as they ought to be, require a strict observance of the *principe du contradictoire* in their handling altogether; (*d*) fourthly, only with the faithful observance of the *principe du contradictoire* can the *procedural equality* of the parties (Applicant and Respondent, rendered Respondent and Applicant by the counter-claim) be secured; and (*e*) fifthly, last but not least, the issues raised by the original claim and the counter-claim before the Court are far too important — for the settlement of the case as well as for the present and the future of international law — to have been dealt with by the Court in the way it did, summarily rejecting the

l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), que la Cour indiquait des mesures conservatoires de sorte à « assurer la bonne administration de la justice » (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 176, par. 28). J'ai ajouté que cette « volonté de la Cour, lorsqu'elle indique des mesures conservatoires, *de favoriser une bonne administration de la justice* ressort[ait] même dans sa propre jurisprudence » (*ibid.*, par. 29), soulignant en outre que, dans l'affaire à l'examen, la Cour devait garder à l'esprit que « le *droit à ce que justice soit faite* occup[ait] une place centrale et revêt[ait] une importance cardinale, méritant dès lors une attention particulière » (*ibid.*).

28. S'agissant des *demandes reconventionnelles*, j'ai, dans l'exposé de mon opinion dissidente joint à l'ordonnance rendue le 6 juillet 2010 en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*, appelé l'attention sur les points suivants :

> « Sans la demande reconventionnelle de l'Italie portant sur les réparations à raison des préjudices liés aux crimes de guerre, la Cour devra à présent statuer dans le cadre d'une perspective beaucoup plus étroite sur la demande (initiale) de l'Allemagne portant sur l'immunité de l'Etat. La présente décision de la Cour a fait table rase des raisonnements antérieurs de celle-ci ainsi que de la doctrine juridique plus éclairée en la matière, qui s'est construite en l'espace de soixante-dix ans, selon laquelle les demandes reconventionnelles contribuent à la bonne administration de la justice et aident à assurer l'équilibre nécessaire entre les droits procéduraux des parties en litige.
>
> En tout état de cause, étant donné que la majorité de la Cour a décidé sommairement de rejeter la demande reconventionnelle en la déclarant « irrecevable comme telle » — ce dont je me dissocie énergiquement —, elle aurait dû pour le moins s'informer comme il convient en tenant d'abord des audiences publiques dans le but d'obtenir des précisions supplémentaires des Parties. Elle n'aurait pas dû prendre la présente décision sans avoir au préalable entendu les Parties en audience publique, et ce pour les cinq raisons suivantes : *a)* premièrement, en vertu d'une prescription fondamentale découlant du principe de la bonne administration de la justice qui préside au droit procédural international ; *b)* deuxièmement, parce que les demandes reconventionnelles sont *autonomes* d'un point de vue ontologique et devraient bénéficier du même traitement que les demandes principales qu'elles tendent à neutraliser (*supra*) ; *c)* troisièmement, l'examen simultané des demandes principales et des demandes reconventionnelles, qui devraient être en « connexité directe », exige un strict respect du principe du contradictoire ; *d)* quatrièmement, l'*égalité procédurale* entre les parties (demandeur et défendeur, dont les rôles s'inversent du fait de la demande reconventionnelle) ne peut être assurée que moyennant le strict respect du principe du contradictoire ; et *e)* cinquièmement, mais non par ordre d'importance, les questions soulevées devant la Cour par la demande principale et la demande

> counter-claim" (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 341-342, paras. 29-30).

29. And in so far as *intervention* is concerned, again in the case of *Jurisdictional Immunities of the State (Germany* v. *Italy: Greece intervening)* (Order of 4 July 2011), I developed my reflections on the importance of sound reasoning in that respect (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 505-530, paras. 1-61). More recently, in the *Whaling in the Antarctic* case *(Australia* v. *Japan: New Zealand intervening)* (Order of 6 February 2013), I pondered, in my separate opinion, that:

> "The *resurgere* of intervention is thus most welcome, propitiating the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*, attentive to the needs not only of all States concerned but of the international community as a whole, in the conceptual universe of the *jus gentium* of our times" (*I.C.J. Reports 2013*, p. 37, para. 68).

30. In sum, the principle of the sound administration of justice permeates the considerations of all the aforementioned incidental proceedings before the Court, namely, preliminary objections, provisional measures of protection, counter-claims and intervention. As expected, general principles mark their presence, and guide, all Court proceedings. The factual contexts of the cases vary, but the incidence of those principles always takes place. Other illustrations, which abound, can be here referred to.

31. A very recent example, of less than three months ago, can be found in the Court's Order of 1 July 2015, in the case of *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)* wherein the Court took account of "the requirements of the sound administration of justice" (*I.C.J. Reports 2015*, p. 583, para. 7) in order to resume the proceedings in the case as to reparations (*ibid*, pp. 583-584, para. 8). In my declaration appended to that Order, I have stressed the relevance of the application of the principle of the sound administration of justice for the proper exercise of the international judicial function (*ibid.*, pp. 582-583, para. 6). Yet another illustration in the case law of the ICJ is provided by the incidence — as I perceive it — of the principle of the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)* in the Court's handling of joinder of proceedings in two recent (joined) cases, to which I now briefly turn.

3. General Principles in the Joinder of Proceedings

32. The joinder of proceedings (regulated by Article 47 of the Rules of Court) has found application by the Court in the recent cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v.

> reconventionnelle sont trop importantes — et ce tant pour le règlement de la présente affaire que pour l'état actuel et futur du droit international — pour que la Cour puisse les traiter de la manière dont elle a procédé, en rejetant sommairement la demande reconventionnelle. » (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 341-342, par. 29-30.)

29. Et, pour ce qui est de l'*intervention*, j'ai mis l'accent, encore dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie; Grèce (intervenant))* (ordonnance du 4 juillet 2011), sur l'importance que revêt un solide raisonnement à cet égard (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 505-530, par. 1-61). Plus récemment, dans l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon; Nouvelle-Zélande (intervenant))* (ordonnance du 6 février 2013), j'ai précisé ce qui suit :

> « Cette résurgence de l'intervention, qui s'inscrit dans l'univers conceptuel du droit des gens, est d'excellent augure en ce qu'elle favorise la bonne administration de la justice, d'une justice attentive non seulement aux besoins des Etats directement concernés, mais aussi à ceux de la communauté internationale dans son ensemble. » (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 37, par. 68.)

30. En somme, le principe de la bonne administration de la justice se retrouve dans toutes les procédures incidentes susmentionnées : exceptions préliminaires, mesures conservatoires, demandes reconventionnelles et intervention. Comme on pouvait s'y attendre, les principes généraux imprègnent et guident les procédures devant la Cour. Le contexte factuel des affaires varie, mais l'incidence de ces principes se fait toujours sentir. Les exemples abondent, l'on pourrait les multiplier ici.

31. Un exemple fort récent, moins de trois mois, est l'ordonnance qui a été rendue le 1er juillet 2015 dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, dans laquelle la Cour a tenu compte des « exigences d'une bonne administration de la justice » (*C.I.J. Recueil 2015 (II)*, p. 583, par. 7) pour reprendre la procédure en l'affaire sur la question des *réparations* (*ibid.*, p. 583-584, par. 8). Dans la déclaration que j'ai jointe à cette ordonnance, j'ai souligné l'importance que revêt l'application du principe de la bonne administration de la justice aux fins de l'exercice régulier de la fonction judiciaire de la Cour (*ibid.*, pp. 582-583, par. 6). La manière dont a été abordée la question de la jonction d'instances dans deux affaires récentes constitue un exemple supplémentaire de l'incidence, telle que je la perçois, du principe de la bonne administration de la justice sur les travaux de la Cour. J'examinerai à présent brièvement ce point.

3. *Les principes généraux dans la jonction d'instances*

32. La procédure de la jonction d'instances (qui est régie par l'article 47 du Règlement de la Cour) a récemment trouvé à s'appliquer dans les affaires relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la zone*

Nicaragua) and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* (*Nicaragua* v. *Costa Rica*) (two Court's Orders of 17 April 2013). In both Orders of joinder, the ICJ stated that the joinders previously effected by it, and before it by its predecessor, were "consonant" with "the principle of the sound administration of justice" and also with "the need for judicial economy"[14]. Likewise, in those two cases, the Court deemed it appropriate to join their proceedings, "in conformity with the principle of the sound administration of justice and with the need for judicial economy"[15].

33. In my separate opinions in each of the Orders in the two cases, I devoted special attention to the incidence of the principle of the sound administration of justice in respect of joinders of proceedings[16]. I pointed out that, even if *la bonne administration de la justice* flourished initially as a maxim, it later gave expression to a principle. In my perception, the proper exercise of the international judicial function "requires the blend of logic and experience (*la sagesse et l'expérience*), deeply-rooted in legal thinking (of comparative domestic law and of international law)", so as to endeavour "to secure the sound administration of justice". And I added:

> "Positivists try in vain to subsume this latter under the *interna corporis* of the international tribunal at issue, in their well-known incapacity to explain anything that transcends the regulatory texts.
>
> . . . .
>
> The sound administration of justice enables the international tribunal at issue to tackle questions of procedure even if these latter have 'escaped' the regulations of its *interna corporis*. It is, in my perception, the idea of an objective justice that, ultimately, guides the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*), in the line of jusnaturalist thinking. The proper pursuit of justice is in conformity with the general principles of law. With the reassuring evolution and expansion of judicial settlement in recent decades, there has been, not surprisingly, an increasing recourse to the maxim *la bonne administration de la justice* — which gives expression to a general principle of law, captured by human conscience."[17] (*I.C.J. Reports 2013*, p. 177, para. 13 and p. 194, para. 15.)

---

[14] *I.C.J. Reports 2013*, p. 170, para. 18 and p. 187, para. 12, respectively.

[15] *Ibid.*, p. 171, para. 24, and p. 188, para. 18.

[16] *Ibid.*, pp. 175-180 and 192-197, paras. 10-23, and pp. 181-182 and 198, paras. 25-27.

[17] On human conscience — the universal juridical conscience — as the ultimate material source of international law, cf. A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit.*, *supra* note 11, Chap. VI, pp. 139-161.

frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*. Dans les deux ordonnances qu'elle a rendues à cette fin le 17 avril 2013, la Cour a déclaré que les jonctions auxquelles elle avait procédé par le passé et, avant elle, sa devancière, étaient «conforme[s]» au «principe de bonne administration de la justice», mais aussi aux «impératifs d'économie judiciaire»[14]. Dans les affaires précitées, elle a, de la même manière, jugé approprié de joindre les instances «conformément au principe de bonne administration de la justice et aux impératifs d'économie judiciaire»[15].

33. Dans l'exposé de mon opinion individuelle joint à chacune de ces ordonnances, je me suis particulièrement attaché à l'incidence dudit principe en matière de jonction d'instances[16]. J'ai ainsi précisé que, même si la bonne administration de la justice s'était fait jour en tant que maxime, elle s'était par la suite imposée comme un principe. Selon moi, l'exercice régulier de la fonction judiciaire internationale «exige ce mélange de sagesse et d'expérience qui est si profondément ancré dans la pensée juridique (en droit comparé et en droit international)», de sorte à «assurer la bonne administration de la justice», une notion, ai-je ajouté,

> «que les positivistes, notoirement incapables d'expliquer quoi que ce soit qui déborde le cadre des textes réglementaires, s'évertuent en vain à rattacher à l'instrument constitutif de la juridiction internationale concernée.
>
> . . . .
>
> La bonne administration de la justice suppose que les juridictions internationales puissent régler des questions de procédure même si ces dernières échappent aux prévisions de leur instrument constitutif. Ainsi s'exprime à mon sens l'idée d'une justice objective; c'est précisément cette idée de justice objective qui, en définitive, doit, conformément à la pensée jusnaturaliste, présider à la bonne administration de la justice. Il ne peut y avoir de véritable quête de justice sans respect des principes généraux du droit. La façon dont le règlement judiciaire a, au cours de ces dernières décennies, évolué et gagné en importance (ce dont il y a tout lieu de se féliciter) est allée de pair avec une attention accrue accordée au principe cardinal de la bonne administration de la justice, ce qui n'a rien d'étonnant, celui-ci n'étant que le reflet d'un principe général de droit, appréhendé par la conscience humaine.»[17] (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 177, par. 13, et p. 194, par. 15.)

---

[14] *C.I.J. Recueil 2013*, p. 170, par. 18, et p. 187, par. 12, respectivement.

[15] *Ibid.*, p. 171, par. 24, et p. 188, par. 18.

[16] *Ibid.*, p. 175-180 et 192-197, par. 10-23, et p. 181-182 et 198, par. 25-27.

[17] Au sujet de la conscience humaine (la conscience juridique universelle) en tant que source matérielle ultime du droit international, voir A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 11, chap. VI, p. 139-161.

34. Hence the relevance of the proper handling of international procedure, for the sake of the realization of justice (para. 17). In this connection, already in the late thirties, Maurice Bourquin deemed it fit to single out the relevance of the "qualité des procédures". To him,

> "[t]he right procedure helps resolve any difficulties. The wrong procedure, on the other hand, does more harm than good. However, a mechanism, even one that is exceptionally well designed, cannot of itself suffice to resolve such an issue. What is required above all here is a certain mindset (. . .) is calm reason; in other words, that simple yet rare thing called common sense."[18]

35. Common sense is indeed the least common of all senses, it cannot simply be assumed. Hence, the need to keep always in mind the principle of *la bonne administration de la justice*. It is not the only principle of the kind. The maxim *audiatur et altera pars* (or *audi alteram partem*) gave expression to the general principle of law providing for *procedural equality* between the contending parties in the course of judicial proceedings[19]. Another principle of international procedural law, that of *jura novit curia* (going back to Roman law), acknowledges the freedom and autonomy of the judge in searching for and determining the law applicable to a given dispute, without being restrained by the arguments of the parties[20].

4. *General Principles in Advisory Proceedings*

36. The principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) has been resorted to not only in the proceedings of contentious cases, but in the Court's advisory proceedings as well. May I turn briefly to these latter now. On successive occasions the Court, by resorting to *la bonne administration de la justice*, has endeavoured to secure the observance of the principle of *procedural equality* of the parties. Already in the mid-fifties, the ICJ expressed its attention to general principles of international procedural law.

37. Thus, in its Advisory Opinion (of 23 October 1956) on the *Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against UNESCO*, the ICJ, after having noted the "absence of equality" (in its advisory proceedings) ensuing from the Statute of the Court itself, pondered that "[t]he principle of equality of the parties follows from the requirements of good administration of justice" (*I.C.J. Reports 1956*, p. 86). The Court would better have stated, more precisely, that the prin-

---

[18] M. Bourquin, "Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international", 64 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1938), p. 472.

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, London, Stevens, 1953, p. 291.

[20] Cf. my separate opinions in the two Orders of joinder of the ICJ in the aforementioned cases of *Certain Activities* and *Construction of a Road*, *I.C.J. Reports 2013*, pp. 178-179 and 195-196, para. 19.

34. C'est ce qui explique l'importance que revêt le bon déroulement de la procédure en vue de la réalisation de la justice (par. 17). A cet égard, dès les années 1930, Maurice Bourquin avait jugé utile d'insister sur l'importance de la «qualité des procédures». Selon lui,

> «[u]ne bonne procédure facilite la solution des difficultés. Une mauvaise procédure fait, en revanche, plus de mal que de bien. Mais ce n'est pas un mécanisme, même admirablement agencé, qui pourrait régler à lui seul une pareille matière. Ce qu'il faut ici, par-dessus tout, c'est un certain état d'esprit … le calme de la raison ; c'est cette chose si simple et pourtant si rare qu'on appelle le bon sens.»[18]

35. Le bon sens — ou sens commun — est en réalité le moins commun de tous, et l'on ne saurait le présupposer. De cela découle la nécessité de garder toujours à l'esprit le principe de la bonne administration de la justice. Il ne s'agit cependant pas là du seul principe de cette nature. Ainsi, la maxime *audiatur et altera pars* (ou *audi alteram partem*) a donné naissance au principe général de droit de l'*égalité procédurale* entre les parties en litige au cours d'une instance judiciaire[19]. Un autre principe de droit procédural international, *jura novit curia* (qui remonte au droit romain), reconnaît par ailleurs la liberté et l'autonomie du juge pour rechercher et établir le droit applicable à un différend donné sans être contraint par les arguments des parties[20].

4. Les principes généraux dans les procédures consultatives

36. Le principe de la bonne administration de la justice a été invoqué non seulement dans les affaires contentieuses, mais aussi dans les procédures consultatives, et j'aborderai à présent succinctement ces dernières. Lorsqu'elle a recouru à ce principe, la Cour a, en plusieurs occasions, veillé à ce que soit observé celui de l'*égalité procédurale* des parties. Dès le milieu des années 1950, elle a manifesté l'attention qu'elle portait aux principes généraux du droit procédural international en matière consultative.

37. Ainsi, dans l'avis qu'elle a donné (du 23 octobre 1956) sur les *Jugements du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du travail sur requêtes contre l'UNESCO*, la Cour, après avoir relevé l'«absence d'égalité» (dans ses procédures consultatives) résultant de son Statut lui-même, a considéré que «[l]e principe de l'égalité entre les parties découl[ait] des exigences d'une bonne administration de la justice» (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 86). Selon moi, il aurait été plus précis de dire que

---

[18] M. Bourquin, «Stabilité et mouvement dans l'ordre juridique international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 64 (1938), p. 472.

[19] Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Londres, Stevens, 1953, p. 291.

[20] Voir l'exposé de mon opinion individuelle joint aux deux ordonnances de jonction d'instances rendues par la Cour dans les affaires susmentionnées relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, *C.I.J. Recueil 2013*, p. 178-179 et 195-196, par. 19.

ciple of equality of the parties *orients* or *guides* the requirements of good administration of justice. In my understanding, principles (*prima principia*) stand higher than rules or requirements, and orient them.

38. Two and a half decades later, the ICJ again stressed the relevance of "the principle of equality of the parties" in its Advisory Opinion of 20 July 1982, concerning an *Application for Review of Judgment No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal* (*I.C.J. Reports 1982*, pp. 338-340, paras. 29-32 and pp. 365-366, para. 79). In its most recent Advisory Opinion (of 1 February 2012), on *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development*, the ICJ insisted on "the right to equality in the proceedings" (*I.C.J. Reports 2012 (I)*, p. 24, para. 30), on "the principle of equality before the Court" as "a central aspect of the good administration of justice" (*ibid.*, p. 25, para. 35), and on "the principle of equality in the proceedings before the Court, required by its inherent judicial character and by the good administration of justice" (*ibid.*, p. 30, para. 47)[21]. In my separate opinion (*ibid.*, pp. 61-69, paras. 28-51 and pp. 81-93, paras. 82-118) appended to this recent Advisory Opinion of the ICJ of 2012, I have dwelt in depth (*ibid.*, pp. 57-71, paras. 20-56 and pp. 81-93, paras. 82-118) upon the imperative of securing the equality of parties in the international legal process.

5. *General Assessment*

39. As seen in the preceding paragraphs, fundamental principles, forming the *substratum* of the legal order itself, are always present, at substantive and procedural levels. They orient the interpretation and application of legal norms, and recourse to them is ineluctable in the realization of justice. I have reviewed their incidence in distinct incidental proceedings of contentious cases (of preliminary objections, provisional measures, counter-claims and intervention), in addition to the joinder of proceedings, as well as in advisory proceedings (cf. *supra*).

40. The ICJ, explaining the reasons to decide the way it did, for example, in its two aforementioned Orders (of 17 April 2013) of joinder of the proceedings in the cases concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)*, pondered that its decision to join the proceedings would allow it "to address simultaneously the totality of the various interrelated and contested issues raised by the Parties" (paras. 23 and 17, respectively).

---

[21] It further insisted on "equality of access" to justice (paras. 37, 39, 43 and 48), on "the concept of equality before courts and tribunals" (paras. 38 and 40), and on the guarantee of "equal access and equality of arms" (para. 39).

le principe de l'égalité des parties *oriente ou guide* les exigences d'une bonne administration de la justice; les principes (*prima principia*) occupent un rang plus élevé que les règles ou exigences, et les orientent.

38. Vingt-cinq ans plus tard, la Cour a de nouveau mis l'accent sur l'importance du «principe de l'égalité des parties» dans l'avis consultatif qu'elle a donné le 20 juillet 1982 sur la *Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies* (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 338-340, par. 29-32, et p. 365-366, par. 79). Dans son avis le plus récent (du 1er février 2012), qui avait trait au *Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole*, la Cour a insisté sur «le droit à l'égalité … dans la procédure» (*C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 24, par. 30), sur «le principe de l'égalité devant la Cour» en tant qu'«élément primordial de la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 25, par. 35) et sur le «principe de l'égalité devant [la Cour] dans la procédure, ainsi que l'exigent sa qualité d'organe judiciaire et la bonne administration de la justice» (*ibid.*, p. 30, par. 47)[23]. Dans l'exposé de mon opinion individuelle (*ibid.*, p. 61-69, par. 28-51, et p. 81-93, par. 82-118) qui a été joint à ce dernier avis consultatif, je me suis livré à un examen approfondi (*ibid.*, p. 57-71, par. 20-56, et p. 81-93, par. 82-118) de l'impératif de veiller à l'égalité des parties dans les procédures judiciaires internationales.

5. *Appréciation générale*

39. Comme nous l'avons vu dans les paragraphes précédents, les principes fondamentaux, qui forment le *substratum* de l'ordre juridique lui-même, sont toujours présents, tant sur le fond que sur le plan procédural. Ces principes guident l'interprétation et l'application des normes juridiques, et il est inévitable d'y recourir en vue de la réalisation de la justice. J'ai examiné leur rôle dans les différentes procédures incidentes des affaires contentieuses (exceptions préliminaires, mesures conservatoires, demandes reconventionnelles et interventions) et dans la jonction d'instances, ainsi que dans les procédures consultatives (voir ci-dessus).

40. Dans les deux ordonnances susmentionnées (du 17 avril 2013) qu'elle a rendues dans les affaires relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* (*Costa Rica c. Nicaragua*) et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* (*Nicaragua c. Costa Rica*), la Cour a ainsi, pour expliquer les raisons qui l'avaient conduite à prendre la décision de joindre les instances, précisé que cela lui permettrait «d'examiner simultanément la totalité des différents points en litige entre les Parties» (par. 23 et 17, respectivement).

---

[23] Elle a en outre insisté sur «l'égalité d'accès» à la justice (par. 37, 39, 43 et 48), sur «la notion d'égalité devant les cours et tribunaux» (par. 38 et 40), et sur la garantie de «l'égalité d'accès et [de] l'égalité des armes» (par. 39).

In my separate opinions appended to those two Orders, I deemed it fit to state:

> "In my perception, the presence of the idea of justice, guiding the sound administration of justice, is ineluctable. Not seldom the text of the Court's *interna corporis* does not suffice; in order to impart justice, in circumstances of this kind, an international tribunal such as the ICJ is guided by the *prima principia*. To attempt to offer a definition of the sound administration of justice that would encompass all possible situations that could arise would be far too pretentious, and fruitless. An endless diversity of situations may be faced by the ICJ, leading it — in its pursuit of the realization of justice — to deem it fit to have recourse to the principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*); this general principle, in sum, finds application in the most diverse circumstances.
>
> . . . .
>
> The idea of justice guides the sound administration of justice, as manifested, e.g., in decisions aiming at securing the *procedural equality* of the contending parties.
>
> General principles of law have always marked presence in the pursuit of the realization of justice. In my understanding, they comprise not only those principles acknowledged in national legal systems, but likewise the general principles of international law. They have been repeatedly reaffirmed, time and time again, and — even if regrettably neglected by segments of contemporary legal doctrine — they retain their full validity in our days. An international tribunal like the ICJ has consistently had recourse to them in its *jurisprudence constante*. Despite the characteristic attitude of legal positivism to attempt, in vain, to minimize their role, the truth remains that, without principles, there is no legal system at all, at either national or international level.
>
> General principles of law inform and conform the norms and rules of legal systems. In my understanding, sedimented along the years, general principles of law form the *substratum* of the national and international legal orders, they are indispensable (forming the *jus necessarium*, going well beyond the mere *jus voluntarium*), and they give expression to the idea of an *objective* justice (proper of jusnaturalist thinking), of universal scope. Last but not least, it is the general principles of law that inspire the interpretation and application of legal norms, and also the law-making process itself."[22] (*I.C.J. Reports 2013*, pp. 179 and 196, para. 20, and pp. 181-182 and 198, paras. 25-27.)

---

[22] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 11, Chap. III, pp. 85-121, esp. pp. 90-92.

Dans l'exposé de mon opinion individuelle joint à ces deux ordonnances, j'ai, pour ma part, indiqué ce qui suit :

> « A mon sens, une bonne administration de la justice ne peut que se fonder sur la présence, immanente, de l'idée de justice. Il n'est pas rare que le texte de l'instrument constitutif d'une juridiction ne suffise pas à guider son action : pour rendre la justice en pareilles circonstances, une juridiction internationale telle que la Cour doit se référer aux *prima principia*. Tenter d'offrir une définition de la bonne administration de la justice qui envisage toutes les situations possibles serait à la fois vain et présomptueux. Des situations d'une infinie diversité peuvent se présenter à la Cour, et la conduire — dans sa quête de la réalisation de la justice — à se référer au principe de la bonne administration de la justice ; car c'est en effet un principe général qui, en somme, trouve à s'appliquer dans les circonstances les plus variées.
>
> . . . .
>
> L'idée de justice préside à la bonne administration de la justice, comme en témoignent par exemple les décisions prises en vue d'assurer l'*égalité procédurale* entre les parties en litige.
>
> Les principes généraux du droit manifestent invariablement leur présence dans la réalisation de la justice. De mon point de vue, ils comprennent non seulement les principes reconnus dans les systèmes juridiques internes, mais aussi les principes généraux du droit international. Ils ont été réaffirmés maintes et maintes fois et, même s'ils sont malheureusement négligés dans certains pans de la doctrine juridique contemporaine, ils demeurent pleinement d'actualité. La Cour elle-même n'a pas laissé de s'y référer dans une jurisprudence constante à cet égard. Les partisans du positivisme juridique ont beau, fidèles à eux-mêmes, s'efforcer d'en amoindrir le rôle, le fait est que nul système juridique ne peut exister sans principes, que ce soit au niveau national ou à l'échelle internationale.
>
> Les principes généraux du droit inspirent et façonnent les normes et les règles des systèmes juridiques. Ces principes, qui se sont établis au fil des ans, forment selon moi le substrat de tout ordre juridique, national ou international ; indispensables (en tant que *jus necessarium*, allant bien au-delà du simple *jus voluntarium*), ils expriment l'idée d'une justice *objective* (propre à la pensée jusnaturaliste), de caractère universel. Enfin, et ce n'est pas le moins important, ce sont les principes généraux du droit qui inspirent non seulement l'interprétation et l'application des normes juridiques, mais aussi leur élaboration même. »[22] (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 179 et 196, par. 20, et p. 181-182 et 198, par. 25-27.)

---

[22] A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, *op. cit. supra* note 11, chap. III, p. 85-121 et, plus particulièrement, p. 90-92.

V. GENERAL PRINCIPLES OF INTERNATIONAL LAW, LATIN AMERICAN INTERNATIONAL LEGAL DOCTRINE AND THE SIGNIFICANCE OF THE PACT OF BOGOTÁ

41. In this connection, may I now turn to the Pact of Bogotá, Article XXXI of which provides the jurisdictional basis for the Court's present Judgment in the case concerning the *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean*. May I briefly recall how the Pact of Bogotá was envisaged in the epoch it came to see the light of the day. As soon as the Pact of Bogotá was adopted in 1948, it was reckoned that, among the solutions in the domain of peaceful settlement of international disputes, stress needed to be laid by the Pact in particular upon the importance of judicial settlement. Article XXXI of the Pact, in providing for the compulsory jurisdiction of the ICJ for the settlement of "all disputes of a juridical nature", was regarded as being in line with Latin American doctrine as to the primacy of law and justice over recourse to force[23]. Already in 1948, it was pointed out that:

> "La finalidad evidente de todo el sistema creado en [el Pacto de] Bogotá es la de asegurar que ningún conflicto ni ninguna controversia susceptible de poner en peligro la paz de América, quede sin solución pacífica. Para ésto, el Pacto generalizó, en un compromiso colectivo, la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia."[24]

42. This brings us closer to the object and purpose of the Pact itself, taken as a whole. In effect, the 1948 Pact of Bogotá was promptly regarded as a work of codification of peaceful settlement in international law, moving beyond the arbitral solution (deeply-rooted in Latin American experience) into judicial settlement itself, without the need of a special agreement to that effect[25]. Without imposing any specific means of peaceful settlement, the Pact of Bogotá took a step forward in rendering obligatory peaceful settlement itself, and enhanced recourse to the ICJ[26].

43. The adoption of the Pact of Bogotá, with this advance in dispute-settlement, was the culminating point of the evolution, starting in the nineteenth century, of the commitment of Latin American coun-

---

[23] Cf. R. Cordova, "El Tratado Americano de Soluciones Pacificas — Pacto de Bogotá", 1 *Anuario Jurídico Interamericano* — Pan American Union (1948), pp. 11-15 and 17.

[24] *Ibid.*, p. 11:

> "The clear aim of the whole system created in [the Pact of] Bogotá is that of securing that no conflict nor any controversy susceptible of putting at risk the peace of America, is to remain without peaceful settlement. To that end, the Pact generalized, in a collective engagement, the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice." [*My own translation.*]

[25] J. M. Yepes, "El Tratado Americano de Soluciones Pacificas (Pacto de Bogotá)", 9 *Universitas* — Pontificia Universidad Católica Javeriana (1955), pp. 23-25 and 40.

[26] *Ibid.*, pp. 34 and 36.

V. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT INTERNATIONAL, LA DOCTRINE JURIDIQUE INTERNATIONALE LATINO-AMÉRICAINE ET L'IMPORTANCE DU PACTE DE BOGOTÁ

41. J'en viens maintenant au pacte de Bogotá, dont l'article XXXI constituant la base de compétence de la Cour aux fins du présent arrêt qu'elle a rendu dans l'affaire relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique*. Je commencerai par rappeler brièvement la manière dont cet instrument a été conçu à l'époque où il a vu le jour. Dès son adoption en 1948, il était entendu que, parmi les moyens de règlement pacifique des différends, le pacte de Bogotá devait surtout mettre l'accent sur la voie judiciaire. Son article XXXI, en ce qu'il prévoit la juridiction obligatoire de la Cour pour régler « tous les différends d'ordre juridique », était jugé conforme à la doctrine latino-américaine selon laquelle le droit et la justice doivent prévaloir sur l'emploi de la force[23]. Dès 1948, il a été précisé que

> « [l]a finalidad evidente de todo el sistema creado en [el Pacto de] Bogotá es la de asegurar que ningún conflicto ni ninguna controversia susceptible de poner en peligro la paz de América, quede sin solución pacífica. Para ésto, el Pacto generalizó, en un compromiso colectivo, la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. »[24]

42. Cela nous amène à l'objet et au but du pacte lui-même, considéré dans son ensemble. De fait, le pacte de Bogotá a très tôt été considéré comme un effort de codification du règlement pacifique des différends en droit international, allant au-delà de la solution arbitrale (profondément enracinée en Amérique latine), puisqu'il prévoyait un règlement proprement judiciaire sans qu'il soit besoin d'une convention spéciale à cet effet[25]. Sans pour autant imposer un moyen particulier de règlement pacifique, cet instrument a constitué une avancée en ce qu'il a rendu obligatoire le règlement pacifique des différends, et accru le recours à la Cour[26].

43. Ce progrès, apporté par le pacte de Bogotá du point de vue du règlement des différends, a été le point culminant d'une évolution, qui avait débuté au XIXᵉ siècle — celle de l'engagement des pays latino-américains

---

[23] Voir R. Cordova, « El Tratado Americano de Soluciones Pacíficas — Pacto de Bogotá », *Anuario Jurídico Interamericano* — Union panaméricaine, vol. 1 (1948), p. 11-15 et 17.

[24] *Ibid.*, p. 11 :

> « Le système institué par le pacte de Bogotá dans son ensemble a clairement pour objectif de veiller à ce qu'aucun litige et aucune controverse susceptible de mettre en péril la paix de l'Amérique ne restent sans règlement pacifique. A cette fin, le pacte a généralisé, par un engagement collectif, la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice. » *[Traduction du Greffe.]*

[25] J. M. Yepes, « El Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) », *Universitas* — Pontificia Universidad Católica Javeriana, vol. 9 (1955), p. 23-25 et 40.

[26] *Ibid.*, p. 34 et 36.

tries with peaceful settlement of international disputes, moving towards compulsory jurisdiction of the Hague Court. This feature of Latin American international legal thinking arose out of the concertation of the countries of the region in two series of Conferences, namely: *(a)* the Latin American Conferences (1826-1889)[27]; and *(b)* the Pan American Conferences (1889-1948)[28], leading to the adoption, in 1948, of the OAS Charter and the Pact of Bogotá. The gradual outcome of this concertation echoed at the II Hague Peace Conference (1907), and in the drafting process of the Statute of the PCIJ (1920) and the ICJ (1945)[29].

44. The adoption of the Pact of Bogotá in 1948 was the culmination of the sustained and enduring posture of Latin American States in support of peaceful settlement of disputes, and of the compulsory jurisdiction of the Hague Court over disputes of a "juridical nature". In effect, three years after the adoption of the UN Charter in 1945, Latin American States did in Bogotá in 1948 what they had announced in San Francisco as a goal: the recourse, under Article XXXI of the Pact of Bogotá, to the compulsory jurisdiction of the ICJ, for the settlement of disputes of a "juridical nature", irrespective of the position that States parties to the Pact might have taken under the optional clause (Article 36 (2)) of the ICJ Statute. That was a significant step ahead.

45. As it was adopted, the Pact of Bogotá was promptly regarded by its contemporaries as a landmark in the development of this chapter of international law:

> "Hasta la reunión de la IX Conferencia [Internacional Americana (Bogotá, 1948)] no existía en América lo que podríamos llamar el estatuto de la *pax americana*. Había habido sólo una multitud de convenciones que reglamentaban fragmentariamente los distintos medios de solución pacífica. (. . .) De ahí la necesidad (. . .) de elaborar un instrumento único que (. . .) coordinase el conjunto para que

---

[27] Starting with the Conference *(Congreso Anfictiónico)* of Panama of 1826, followed by the Conferences (with small groups of States) of Lima (1847-1848), Santiago de Chile (1856), Lima (1864-1865 and 1877-1880) and Montevideo (1888-1889).

[28] Starting with the Conference of Washington (1889), followed by the International Conferences of American States of Mexico (1901-1902), Rio de Janeiro (1906), Buenos Aires (1910), Santiago de Chile (1923), Havana (1928), Montevideo (1933), Lima (1938), and Bogotá (1948, wherein the OAS Charter and the Pact of Bogotá were adopted, initiating the era of the OAS).

[29] For an account and examination of those historical antecedents, cf. F. V. García-Amador (co-ord.), *Sistema Interamericano a través de Tratados, Convenciones y Otros Documentos*, Vol. I: Asuntos Jurídico-Políticos, Washington, D.C., OAS General Secretariat, 1981, pp. 1-67; A. A. Cançado Trindade, "The Presence and Participation of Latin America at the II Hague Peace Conference of 1907", *Actualité de la Conférence de La Haye de 1907, IIe Conférence de la Paix* (colloque du centenaire, 2007 — ed. Y. Daudet), The Hague/Leiden, the Hague Academy of International Law/Nijhoff, 2008, pp. 51-84; H. Gros Espiell, "La doctrine du droit international en Amérique latine avant la première conférence panaméricaine", 3 *Journal of the History of International Law* (2001), pp. 1-17.

pour le règlement pacifique des différends internationaux —, vers la juridiction obligatoire de la Cour de La Haye. Cette caractéristique de la pensée juridique internationale latino-américaine est le fruit de la concertation qu'ont menée les pays de la région dans deux séries de conférences : *a*) les conférences latino-américaines (1826-1889)[27] ; et *b*) les conférences panaméricaines (1889-1948)[28], lesquelles ont conduit à l'adoption, en 1948, de la Charte de l'OEA et du pacte de Bogotá. Les avancées progressives réalisées dans le cadre de ce processus de concertation ont fait écho à la deuxième conférence de la paix de La Haye (1907), et à l'élaboration du Statut de la CPJI, en 1920, puis de la Cour, en 1945[29].

44. L'adoption du pacte de Bogotá en 1948 a été le point culminant des efforts soutenus et constants des Etats latino-américains en faveur du règlement pacifique des différends et de la juridiction obligatoire de la Cour de La Haye à l'égard des différends d'« ordre juridique ». Trois ans après l'adoption de la Charte des Nations Unies, en 1945, ces Etats ont ainsi réalisé, à Bogotá, l'objectif qu'ils avaient annoncé à la conférence de San Francisco : le recours obligatoire à la Cour, en application de l'article XXXI du pacte, pour le règlement des différends d'« ordre juridique », et ce, quelle que soit la position adoptée par les parties au pacte à l'égard de la clause facultative (art. 36, par. 2) du Statut de la Cour. Il s'est agi là d'une avancée importante.

45. Après son adoption, le pacte de Bogotá a été rapidement regardé par ses contemporains comme un tournant dans le développement de ce chapitre du droit international :

> « Hasta la reunión de la IX Conferencia [Internacional Americana (Bogotá, 1948)] no existía en América lo que podríamos llamar el estatuto de la *pax americana*. Había habido sólo una multitud de convenciones que reglamentaban fragmentariamente los distintos medios de solución pacífica. … De ahí la necesidad … de elaborar un instrumento único que … coordinase el conjunto para que consti-

---

[27] Qui ont débuté par la conférence (*Congreso Anfictiónico*) de Panama en 1826, suivie des conférences (réunissant un petit groupe d'Etats) de Lima (1847-1848), Santiago de Chile (1856), Lima (1864-1865 et 1877-1880) et Montevideo (1888-1889).

[28] Qui ont débuté par la conférence de Washington (1889), suivie des conférences internationales des Etats américains de Mexico (1901-1902), Rio de Janeiro (1906), Buenos Aires (1910), Santiago du Chile (1923), La Havane (1928), Montevideo (1933), Lima (1938) et Bogotá (1948, au cours de laquelle la Charte de l'OEA et le pacte de Bogotá ont été adoptés, inaugurant l'ère de l'OEA).

[29] Pour un récit et un examen de ces antécédents historiques, voir F. V. Garcia-Amador (coord.), *Sistema Interamericano a través de Tratados, Convenciones y Otros Documentos*, vol. I : Asuntos Jurídico-Políticos, Washington D.C., Secrétariat général de l'OEA, 1981, p. 1-67 ; A. A. Cançado Trindade, « The Presence and Participation of Latin America at the II Hague Peace Conference of 1907 », *Actualité de la Conférence de La Haye de 1907, IIe Conférence de la paix* (colloque du centenaire, 2007 — Yves Daudet, dir. publ.), La Haye/Leyde, Académie de droit international de La Haye/Nijhoff, 2008, p. 51-84 ; H. Gros Espiell, « La doctrine du droit international en Amérique latine avant la première conférence panaméricaine », *Revue d'histoire du droit international*, vol. 3 (2001), p. 1-17.

> constituyesen un cuerpo armónico, tanto en la parte substantiva como en la procedimental. Puede decirse que el Pacto de Bogotá ha alcanzado ese objetivo. Un sólo tratado, bien estructurado, como éste, que prevea todos los casos posibles de conflictos entre los Estados americanos y que estipule de una manera ineludible la solución pacífica obligatoria de todas las controversias, implica sin duda un progreso real del derecho internacional americano.
>
> . . . .
>
> Nos referimos especialmente (. . .) a la disposición que confiere, *ipso facto* y sin necesidad de ningún convenio especial, jurisdicción obligatoria a la Corte Internacional de Justicia para todas las diferencias de carácter jurídico entre los Estados signatarios."[30]

46. There was, in the Pact of Bogotá, a combination of the obligation to submit disputes of a juridical nature (i.e., those based on claims of legal rights) to judicial or arbitral settlement, — with the free choice of means of peaceful settlement as to other types of controversies; in this way, the 1948 Pact innovated in providing for peaceful settlement of all disputes[31]. In adopting the 1948 Pact of Bogotá, Latin American States made a point of expressing their "spirit of confidence", added to their "feeling of common interest", in judicial settlement (more perfected than arbitral settlement), in particular the compulsory jurisdiction of the ICJ[32]. Hence the relevance of Article XXXI of the Pact, also in relation to Article VI.

47. Moreover, the 1948 Charter of the Organization of American States (OAS) relied upon the adoption of a "special treaty" for the peaceful settlement of international disputes among States of the region, and

---

[30] *Journal of the History of International Law*, pp. 24-25:

> "Until the meeting of the IX [International American] Conference [Bogotá, 1948] there did not exist in America what we could call the statute of the *pax americana*. There was only a multitude of conventions which regulated in a fragmented way the distinct means of peaceful settlement (. . .) Hence the necessity (. . .) to elaborate one sole instrument which (. . .) would co-ordinate the whole matter so as to render it a harmonious *corpus*, from a substantive as well as procedural level. One may say that the Pact of Bogotá has achieved that aim. One sole treaty, well structured, like this one, which foresees all possible cases of conflicts among American States and which stipulates in an ineluctable way the compulsory peaceful settlemen. of all controversies, implies undoubtedly a real progress of American international law.
>
> . . . .
>
> We refer especially (. . .) to the provision which confers, *ipso facto* and without the need of any special agreement, compulsory jurisdiction to the International Court of Justice for all disputes of a juridical nature among the signatory States." *[My own translation.]*

[31] W. Sanders, "The Organization of American States — Summary of the Conclusions of the Ninth International Conference of American States (Bogota, Colombia, 30 March-2 May 1948)", 442 *International Conciliation* (June 1948), p. 400.

[32] Ch. G. Fenwick, "The Pact of Bogota and other Juridical Decisions of the Ninth Conference", 82 *Bulletin of the Pan American Union* (August 1948), pp. 424-425.

> tuyesen un cuerpo armónico, tanto en la parte substantiva como en la procedimental. Puede decirse que el Pacto de Bogotá ha alcanzado ese objetivo. Un sólo tratado, bien estructurado, como éste, que prevea todos los casos posibles de conflictos entre los Estados americanos y que estipule de una manera ineludible la solución pacífica obligatoria de todas las controversias, implica sin duda un progreso real del Derecho internacional americano.
>
> . . . .
>
> Nos referimos especialmente … a la disposición que confiere, *ipso facto* y sin necesidad de ningún convenio especial, jurisdicción obligatoria a la Corte Internacional de Justicia para todas las diferencias de carácter jurídico entre los Estados signatarios. »[30]

46. Le pacte de Bogotá présentait une combinaison entre l'obligation de soumettre les différends d'ordre juridique (c'est-à-dire ceux qui ont trait à des revendications de droits) au règlement judiciaire ou arbitral, d'une part, et le libre choix des moyens de règlement pacifique en ce qui concerne les autres types de controverses, d'autre part ; en prévoyant ainsi le règlement pacifique de tous les différends, il constituait un instrument tout à fait novateur[31]. Par sa conclusion, les Etats d'Amérique latine ont tenu à manifester leur « esprit de confiance » ainsi que leur « intérêt commun » dans le règlement judiciaire (plus abouti que le règlement arbitral) et, en particulier, la juridiction obligatoire de la Cour[32]. D'où la pertinence de l'article XXXI du pacte, y compris au regard de l'article VI.

47. De surcroît, la charte de l'Organisation des Etats américains (OEA) de 1948 reposait sur l'adoption d'un « traité spécial » pour le règlement pacifique des différends internationaux entre les Etats de la région, le

---

[30] *Revue d'histoire du droit international*, p. 24-25 :

> « Avant la neuvième conférence [panaméricaine de Bogotá, en 1948], il n'existait pas, en Amérique, ce que l'on pourrait qualifier de statut de la *pax americana*, mais une multitude d'accords régissant, de manière fragmentée, les différents moyens de règlement pacifique… D'où la nécessité … d'élaborer un instrument unique qui … permettrait de coordonner le dispositif dans son ensemble pour en faire un *corpus* harmonieux, tant sur le fond que sur le plan procédural. Il est permis de considérer que le pacte de Bogotá a atteint cet objectif : un seul traité, bien construit, qui prévoit tous les cas possibles de différends entre Etats américains ainsi que leur règlement pacifique inéluctable et obligatoire, constitue incontestablement un réel progrès du droit international américain.
>
> . . . .
>
> Nous nous référons ici en particulier … à la disposition qui confère à la Cour internationale de Justice une compétence obligatoire de plein droit et sans convention spéciale à l'égard de tous les différends d'ordre juridique entre les Etats signataires. » [*Traduction du Greffe.*]

[31] W. Sanders, « The Organization of American States — Summary of the Conclusions of the Ninth International Conference of American States (Bogotá, Colombie, 30 mars-2 mai 1948) », *International Conciliation*, vol. 442 (juin 1948), p. 400.

[32] Ch. G. Fenwick, « The Pact of Bogotá and other Juridical Decisions of the Ninth Conference », *Bulletin of the Pan American Union*, vol. 82 (août 1948), p. 424-425.

the Pact of Bogotá was intended to be that "special treaty". Yet, despite the achievement, in historical perspective[33], of the adoption of the 1948 American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogotá), and the fact that it had been elaborated in a conceptual framework which best reflected Latin American international law doctrine, — as time went on, not so many States became parties to it. For those which did not ratify it, earlier treaties continue to operate, providing a diversity of bases for the peaceful settlement of international disputes, which the Pact of Bogotá sought to overcome and systematize.

48. This may explain why, already in the mid-fifties, the possibility of its future revision was already admitted[34]. The 1948 Pact of Bogotá, as just seen, has already a long history, during which the question of its reform was more than once envisaged. From the early seventies onwards, the idea of its reassessment or revision was in effect contemplated, though without effects. Thus, in an opinion of 16 September 1971, the OAS Inter-American Juridical Committee, having examined the matter, was of the view that its key provisions (such as Articles XXXI and VI) could not be modified or suppressed[35]. The Committee concluded that the Pact of Bogotá rightly regulates all procedures (including compulsory judicial or arbitral ones) of peaceful settlement, and should not be opened to modifications[36]; it finally urged OAS member States to ratify the Pact of Bogotá[37].

49. In the mid-eighties the idea of its revision was again brought to the fore — in the 1984 OAS General Assembly, held in Brasilia — in the wider context of the OAS reforms as a whole (1985 Protocol of Cartagena de Indias); concern was expressed in the Committee with the relatively small number of ratifications (13 at that time) and the fact that it had been rarely resorted to in practice until then[38]. The OAS Inter-American Juridical Committee issued a new opinion on 29 August 1985, and, once again, the idea of reforming the Pact of Bogotá did not prosper. The Committee pondered, in its Opinion of 1985, that the Pact — the special

---

[33] Cf., for a general study, J. M. Yepes, *Del Congreso de Panamá a la Conferencia de Caracas (1826-1954)*, Caracas, [Ed. Concurso MRE de Venezuela], 1955, pp. 29-208.

[34] Cf. Ch. G. Fenwick, "The Revision of the Pact of Bogotá", 48 *American Journal of International Law* (1954), pp. 123-126. It was pointed out, *inter alia*, that, e.g., Bolivia and Ecuador had both made reservations to Article VI of the Pact (excluding its application to matters already settled by treaty), bearing in mind "treaties which they believe were entered into under compulsion"; *ibid.*, p. 124.

[35] Cf. Comité Jurídico Interamericano, "Dictamen", 10 *Recomendaciones e Informes* (1967-1973), pp. 402-403.

[36] *Ibid.*

[37] *Ibid.*, p. 406. Subsequently, in the mid-seventies, the OAS Permanent Council took note that no recommendations had been presented of reforms to the Pact of Bogotá; cf. OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/CG-628/75, of 21 November 1975, p. XI.

[38] Cf. Comité Jurídico Interamericano, 16 *Informes y Recomendaciones* (1984), p. 59; *ibid.*, Vol. 17 (1985), pp. 62-63.

pacte de Bogotá devant être ce «traité spécial». Ce nonobstant, en dépit du progrès qu'avait constitué, d'un point de vue historique[33], l'adoption de ce traité américain de règlement pacifique de 1948 et du fait que cet instrument avait été élaboré dans un cadre conceptuel reflétant au mieux la doctrine juridique internationale d'Amérique latine, avec le temps, un nombre relativement faible d'Etats en sont devenus parties. Pour ceux qui ne l'ont pas ratifié, les traités antérieurs continuent de produire leurs effets, faisant ainsi perdurer la diversité des bases de règlement pacifique des différends que le pacte était censé dépasser et systématiser.

48. Cela peut expliquer pourquoi, dès le milieu des années 1950, la possibilité que le pacte fasse l'objet d'une revision était admise[34]. Comme nous venons de le voir, l'histoire de cet instrument est déjà longue: au cours de cette histoire, il a été plusieurs fois question de le réformer. A partir du début des années 1970, l'idée en a été émise, sans toutefois que cela ne soit suivi d'effet. Ainsi, dans un avis du 16 septembre 1971, le comité juridique interaméricain de l'OEA, après s'être penché sur la question, a jugé que les dispositions essentielles du pacte (telles que les articles XXXI et VI) ne pouvaient être modifiées ou supprimées[35]. Le comité a conclu que cet instrument régissait de manière appropriée toutes les procédures de règlement pacifique (y compris judiciaires ou arbitrales) et ne devait pas faire l'objet de modifications[36]; il a en outre demandé instamment aux Etats membres de l'OEA de le ratifier[37].

49. Au milieu des années 1980, l'idée d'une revision du pacte de Bogotá est revenue sur le devant de la scène — au cours de l'assemblée générale de l'OEA tenue à Brasília —, et ce, dans le cadre plus général d'une réforme de l'OEA dans son ensemble (protocole de Cartagena de Indias de 1985): le comité s'est dit préoccupé du nombre relativement faible de ratifications (treize à l'époque) et de ce que, dans la pratique, il n'avait été jusqu'alors que rarement recouru au pacte [38]. Le comité juridique interaméricain de l'OEA a émis un nouvel avis le 29 août 1985 et, une fois encore, l'idée de réformer le pacte est restée lettre morte. Dans son avis de 1985, le comité

---

[33] Voir, pour une étude générale, J. M. Yepes, *Del Congreso de Panamá a la Conferencia de Caracas (1826-1954)*, Caracas [Ed. Concurso MRE de Venezuela], 1955, p. 29-208.

[34] Voir Ch. G. Fenwick, «The Revision of the Pact of Bogotá», *American Journal of International Law*, vol. 48 (1954), p. 123-126. Il y était notamment rappelé que la Bolivie et l'Equateur, entre autres Etats, avaient formulé des réserves à l'article VI du pacte (excluant des mécanismes du pacte les questions déjà réglées par voie de traité) car ils avaient à l'esprit certains «traités qui, selon eux, avaient été conclus sous la contrainte»; *ibid.*, p. 124.

[35] Voir Comité Juridico Interamericano, «Dictamen», *Recomendaciones e Informes*, vol. 10 (1967-1973), p. 402-403.

[36] *Ibid.*

[37] *Ibid.*, p. 406. Par la suite, au milieu des années 1970, le conseil permanent de l'OEA a pris acte de ce qu'aucune recommandation tendant à la réforme du pacte de Bogotá n'avait été présentée; voir OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/CG-628/75, du 21 novembre 1975, p. XI.

[38] Voir Comité Juridico Interamericano, *Informes y Recomendaciones*, vol. 16 (1984), p. 59; *ibid.*, vol. 17 (1985), p. 62-63.

treaty foreseen under Article 26 of the OAS Charter — amounted to a codification of the existing treaties on peaceful settlement of disputes in the inter-American system[39].

50. The Committee decided, in the same opinion, that Article XXXI of the Pact was to remain unaltered, as it constituted one of its key features, in setting forth the recourse to the ICJ, by means of the recognition of its jurisdiction as "compulsory *ipso facto*, without the necessity of any special agreement", so long as the treaty remains in force for the settlement of "disputes of a juridical nature" specified in the Pact itself[40]. The Committee thus dismissed *any* amendments that purported to put an end to the automatism of recourse to the compulsory jurisdiction of the ICJ under the Pact of Bogotá (Article XXXI)[41]. The Committee's opinion of 1985 was followed by a project presented by Colombia to the OAS in 1986-1987[42], which sought an adjustment of the Pact with the provisions of the OAS Charter as amended by the Protocol of Cartagena de Indias[43].

51. In this respect, in 1987, the OAS Committee on Juridical and Political Affairs (subsidiary organ of the OAS Permanent Council) found the existence of differences of opinion within the OAS as to an eventual revision of the Pact of Bogotá. In the lack of any consensus to amend the Pact, this latter, accordingly, subsisted as it stood, and as it stands today. The OAS General Secretariat, for its part, likewise studied the matter in 1985-1987[44], and concluded that the Pact of Bogotá is the "special treaty" adopted in compliance with Article 26 of the OAS Charter, and could only be changed if all States Etats parties to it so decided[45] — which was not the case. The Pact remained unchanged.

52. Throughout these exercises, from 1971 to the late eighties, although an argument was made in favour of a reform of the Pact of Bogotá[46], this latter remained unchanged, and the main trend of expert writing leaned in support of the preservation of its provisions, stressing, in particular, the historical relevance of Article XXXI of the Pact, for ascribing the utmost importance to judicial settlement of "disputes of a juridical nature", by means of automatic acceptance of the compulsory

---

[39] Listed in Article LVIII of the Pact itself; cf. "Dictamen", Comité Jurídico Interamericano, 17 *Informes y Recomendaciones* (1985), pp. 65 and 95.

[40] *Ibid.*, pp. 66, 74-75 and 81.

[41] Cf. *ibid.*, p. 75.

[42] Cf. OAS, doc. AG/doc.2030/86, pp. 1-19; OAS/Permanent Council, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-662/87, of 3 May 1987, pp. 1-5; OAS/Permanent Council, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-666/87, of 11 May 1987, pp. 1-6.

[43] Cf. doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-666/87, *op. cit. supra* note 42, of 11 May 1987, p. 3.

[44] Cf. OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/doc.1560/85-Part II, of 9 April 1985, pp. 13-23.

[45] Cf. OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-676/87, of 2 June 1987, pp. 13-15, and cf. pp. 1-12.

[46] Cf. G. Leoro F., "La Reforma del Tratado Americano de Soluciones Pacificas o Pacto de Bogotá, OEA, *Anuario Jurídico Interamericano* (1981), pp. 43 and 77-79.

estimait que le pacte — c'est-à-dire le traité spécial prévu à l'article 26 de la charte de l'OEA — constituait une codification des traités de règlement pacifique des différends existants dans le système interaméricain[39].

50. Dans ce même avis, le comité a décidé que l'article XXXI devait rester inchangé, puisqu'il constituait l'un des éléments essentiels du pacte en ce qu'il prévoyait, tant que celui-ci resterait en vigueur, le recours à la juridiction «obligatoire de plein droit, et sans convention spéciale», de la Cour pour le règlement des «différends d'ordre juridique», tels que définis dans le pacte lui-même[40]. Le comité a donc rejeté tout amendement tendant à mettre fin au recours automatique à la juridiction obligatoire de la Cour en vertu du pacte de Bogotá (art. XXXI)[41]. L'avis que le comité a donné en 1985 a été suivi d'un projet présenté par la Colombie à l'OEA en 1986-1987[42], qui visait à harmoniser le pacte et les dispositions de la Charte de l'OEA telles que modifiées par le protocole de Cartagena de Indias[43].

51. A cet égard, la commission des questions juridiques et politiques de l'OEA (organe subsidiaire du conseil permanent de l'OEA) a, en 1987, constaté qu'il existait des divergences de vues au sein de l'Organisation quant à une éventuelle revision du pacte de Bogotá. Faute de consensus, cet instrument est donc demeuré inchangé, et ce, jusqu'à aujourd'hui. Le Secrétariat général de l'OEA a lui aussi examiné la question en 1985-1987[44], concluant que le pacte était le «traité spécial» adopté conformément à l'article 26 de la Charte de l'Organisation et ne pouvait être modifié que si tous les Etats parties à cet instrument le décidaient[45], ce qui n'était pas le cas. Le pacte est donc resté inchangé.

52. De 1971 jusqu'à la fin des années 1980, bien que des voix se fussent élevées en faveur d'une réforme du pacte de Bogotá[46], celui-ci est, là encore, demeuré inchangé, la doctrine se prononçant majoritairement pour en conserver les dispositions et soulignant, en particulier, l'importance historique de l'article XXXI, qui confère la plus haute importance au règlement judiciaire des «différends d'ordre juridique» au moyen d'une acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, l'emportant

---

[39] Instruments énumérés à l'article LVIII du pacte lui-même ; voir «Dictamen», Comité Jurídico Interamericano, *Informes y Recomendaciones*, vol. 17 (1985), p. 65 et 95.

[40] *Ibid.*, p. 66, 7-75 et 81.

[41] Voir *ibid.*, p. 75.

[42] Voir OEA, doc. AG/doc.2030/86, p. 1-19 ; OEA/Conseil permanent, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-662/87 du 3 mai 1987, p. 1-5 ; OEA/Conseil permanent, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-666/87 du 11 mai 1987, p. 1-6.

[43] Voir doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-666/87, *op. cit. supra* note 42, du 11 mai 1987, p. 3.

[44] Voir OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/doc.1560/85-partie II du 9 avril 1985, p. 13-23.

[45] Voir OEA/Consejo Permanente, doc. OEA/Ser.G-CP/CAJP-676/87 du 2 juin 1987, p. 13-15, et voir p. 1-12.

[46] Voir G. Leoro F., «La Reforma del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá», OEA, *Anuario Jurídico Interamericano* (1981), p. 43 et 77-79.

jurisdiction of the ICJ, thus overriding obligations ensuing from optional clause declarations[47].

53. This was a significant contribution of Latin American international legal thinking to the matter, enhancing compulsory judicial settlement. Article XXXI of the Pact of Bogotá had the legal effect of transforming the "loose relationship" ensuing from optional clause declarations under Article 36 (2) of the ICJ Statute into a "treaty relationship", endowed with

> "the binding force and the stability which is characteristic of a conventional link, and not of the regime of the optional clause. In this way, the Latin American States which have accepted the Pact of Bogotá have established, in their mutual relations, and in view of the close historical and cultural ties between them, the compulsory jurisdiction of the Court on much stronger terms than those resulting from the network of declarations made under Article 36 (2) of the Statute."[48]

VI. THE PACT OF BOGOTÁ AND JUDICIAL SETTLEMENT BY THE ICJ

54. The Pact of Bogotá served as basis of the ICJ's jurisdiction in the case the *Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906 (Honduras v. Nicaragua)* — but ever since, until the mid-eighties, the Pact laid dormant, in so far as the ICJ jurisdiction is concerned. Furthermore, the Pact of Bogotá, despite its few ratifications (only [fourteen])[49], was to be considered in the context of regional arrangements for conflict resolution in Latin America, given the importance ascribed by Latin American States to the general principle of peaceful settlement of international disputes[50].

---

[47] Cf. A. Herrarte, "Solución Pacífica de las Controversias en el Sistema Interamericano", OEA, *VI Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano* (1979), pp. 220 and 225; E. Valencia-Ospina, "The Role of the International Court of Justice in the Pact of Bogotá", *Liber Amicorum In Memoriam of Judge J. M. Ruda* (eds. C. A. Armas Barea, J. Barberis *et al.*), The Hague, Kluwer, 2000, pp. 296-297, 301 and 305-306; A. Bazán Jiménez, "Tratado Americano de Soluciones Pacíficas — Pacto de Bogotá", 57 *Revista Peruana de Derecho Internacional* (2007), pp. 21, 36 and 47-48.

[48] E. Jiménez de Aréchaga, "The Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice under the Pact of Bogotá and the Optional Clause", *International Law at a Time of Perplexity — Essays in Honour of S. Rosenne* (eds. Y. Dinstein and M. Tabory), Dordrecht, Nijhoff, 1989, pp. 356-357.

[49] Currently (September 2015): Bolivia, Brazil, Chile, Costa Rica, Dominican Republic, Ecuador, Haiti, Honduras, Mexico, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, Uruguay. (Denunciations: Colombia, El Salvador.)

[50] Cf. A. A. Cançado Trindade, "Regional Arrangements and Conflict Resolution in Latin America", *Conflict Resolution: New Approaches and Methods*, Paris, UNESCO, 2000, pp. 141-162; A. A. Cançado Trindade, "Mécanismes de règlement pacifique des différends en Amérique Centrale: de Contadora à Esquipulas-II", 33 *Annuaire français de droit international* (1987), pp. 798-822.

ainsi sur les obligations découlant de déclarations faites en vertu de la clause facultative[47].

53. Le pacte de Bogotá a représenté une contribution essentielle de la pensée juridique internationale d'Amérique latine au renforcement du règlement judiciaire obligatoire. L'article XXXI a ainsi eu pour effet juridique de transformer les «liens plus lâches» découlant des déclarations faites en vertu de la clause facultative énoncée au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour en une «relation conventionnelle», ayant acquis

> «la force contraignante et la stabilité qui caractérisent les liens conventionnels, mais non le régime de la clause facultative. Les Etats latino-américains qui ont adhéré au pacte de Bogotá ont ainsi accepté dans leurs rapports mutuels, et compte tenu de leur très grande proximité historique et culturelle, la juridiction obligatoire de la Cour à des conditions bien plus contraignantes que celles propres au système de déclarations faites conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut.»[48]

VI. LE PACTE DE BOGOTÁ ET LE RÈGLEMENT JUDICIAIRE DES DIFFÉRENDS PAR LA COUR

54. Le pacte de Bogotá a servi de base de compétence à la Cour dans l'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)*, en 1960; depuis lors, et jusqu'au milieu des années 1980, il est cependant resté dormant du point de vue de la juridiction de la Cour. Par ailleurs, en dépit du faible nombre d'Etats à l'avoir ratifié (seulement [quatorze])[49], cet instrument doit être replacé dans le contexte des mécanismes régionaux de règlement des différends en Amérique latine, compte tenu de l'importance conférée par les Etats latino-américains au principe général du règlement pacifique des différends[50].

---

[47] Voir A. Herrarte, «Solución Pacífica de las Controversias en el Sistema Interamericano», OEA, *VI Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano* (1979), p. 220 et 225; E. Valencia-Ospina, «The Role of the International Court of Justice in the Pact of Bogotá», *Liber Amicorum In Memoriam of Judge J. M. Ruda* (dir. publ., C. A. Armas Barea, J. Barberis *et al.*), La Haye, Kluwer, 2000, p. 296-297, 301 et 305-306; A. Bazán Jiménez, «Tratado Americano de Soluciones Pacíficas — Pacto de Bogotá», *Revista Peruana de Derecho Internacional*, vol. 57 (2007), p. 21, 36 et 47-48.

[48] E. Jiménez de Aréchaga, «The Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice under the Pact of Bogotá and the Optional Clause», *International Law at a Time of Perplexity — Essays in Honour of S. Rosenne* (dir. publ., Y. Dinstein et M. Tabory), Dordrecht, Nijhoff, 1989, p. 356-357.

[49] Aujourd'hui (au mois de septembre 2015): Bolivie, Brésil, Chili, Costa Rica, Equateur, Haïti, Honduras, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Pérou, République dominicaine, Uruguay. (Dénonciations: Colombie, El Salvador.)

[50] Voir A. A. Cançado Trindade, «Regional Arrangements and Conflict Resolution in Latin America», *Conflict Resolution: New Approaches and Methods*, Paris, UNESCO, 2000, p. 141-162; A. A. Cançado Trindade, «Mécanismes de règlement pacifique des différends en Amérique centrale: de Contadora à Esquipulas-II», *Annuaire français de droit international*, vol. 33 (1987), p. 798-822.

55. After the aforementioned dismissed initiatives as to its eventual amendment *(supra)*, there occurred, from the late eighties onwards, a gradual revival of the Pact of Bogotá, as basis of the ICJ's jurisdiction, in disputes — like the one in the present case — opposing Latin American States. Reference can be made to the Court's Judgments in the cases, e.g., of *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras)* (1988), *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua* v. *Honduras)* (2007), *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (2009), *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)* (2010), *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)* (2012), *Maritime Dispute (Peru* v. *Chile)* (2014). To these, one may add five other cases, currently pending before the Court[51]. Yet, despite this recent revival of the Pact of Bogotá, I suppose no one would dare to predict, or hazard to guess, as to further developments in its application in the future. After all, despite advances made, experience shows, within a larger context, that the *parcours* towards compulsory jurisdiction is a particularly long one and there still remains a long path to follow[52].

56. It should not pass unnoticed that, significantly, the legacy of Latin American doctrine *(supra)* as to the enhancement of judicial settlement of international disputes was well captured and sustained by the ICJ, e.g., in its Judgment of 20 December 1988 in the case concerning *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras)*. The ICJ held therein that Article XXXI of the Pact of Bogotá enshrines an engagement which can in no way be amended by a subsequent unilateral declaration. In the words of the Court itself, whenever such declaration is made, "it has no effect on the commitment" resulting from Article XXXI of the Pact (*I.C.J. Reports 1988*, p. 87, para. 36). The States parties to the

---

[51] Such as the (merged) cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* and of *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* — as well as the cases of *Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua* v. *Colombia)*, *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua* v. *Colombia)*.

[52] For a recent study, cf. A. A. Cançado Trindade, "Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law — Part I", XXXVII *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano — 2010*, Washington D.C., OAS General Secretariat, 2011, pp. 233-259; A. A. Cançado Trindade, "Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law — Part II", XXXVIII *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano — 2011*, Washington D.C., OAS General Secretariat, 2012, pp. 285-366.

55. Après les tentatives de revision avortées qui ont été mentionnées ci-dessus, l'on a assisté, à partir de la fin des années 1980, à une renaissance progressive du pacte de Bogotá en tant que base de compétence de la Cour à l'égard de différends — tels que celui de la présente espèce — opposant des Etats d'Amérique latine. Je mentionnerai notamment les arrêts rendus par la Cour dans les affaires suivantes: *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)* (1988), *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)* (2007), *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)* (2009), *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)* (2010), *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)* (2012), *Différend maritime (Pérou c. Chili)* (2014). S'y ajoutent cinq autres affaires, actuellement pendantes devant la Cour[51]. Nonobstant ce récent renouveau du pacte de Bogotá, personne ne se hasarderait à prévoir les développements futurs que pourrait connaître son application ou à avancer des hypothèses à cet égard. C'est qu'en effet, en dépit des nombreux progrès qui ont été réalisés, l'expérience acquise dans un contexte plus général montre que le parcours qui mène à la juridiction obligatoire est particulièrement long et que bien du chemin reste encore à faire[52].

56. Il est important de relever que l'héritage de la doctrine latino-américaine en matière de renforcement du règlement judiciaire des différends internationaux (voir ci-dessus) a été fort bien appréhendé et confirmé par la Cour, notamment dans l'arrêt qu'elle a rendu le 20 décembre 1988 en l'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*. Dans cet arrêt, la Cour a en effet précisé que l'article XXXI du pacte de Bogotá énonçait un engagement qui ne pouvait en aucune manière être modifié par une déclaration unilatérale postérieure. Pour reprendre les termes qu'elle a employés, chaque fois que pareille déclaration est faite, elle est «sans effet sur l'engagement» résul-

---

[51] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, dont les instances ont été jointes; *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua)*, *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*.

[52] Pour un examen récent de cette question, voir A. A. Cançado Trindade, «Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law — Part I», XXXVII *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano — 2010*, Washington D.C., Secrétariat général de l'OEA, 2011, p. 233-259; A. A. Cançado Trindade, «Towards Compulsory Jurisdiction: Contemporary International Tribunals and Developments in the International Rule of Law — Part II», XXXVIII *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano — 2011*, Washington D.C., Secrétariat général de l'OEA, 2012, p. 285-366.

Pact have not linked together Article XXXI and such declarations (*I.C.J. Reports 1988*, p. 87, para. 40); that commitment "is independent of such declarations" (*ibid.*, p. 88, para. 41).

57. In sum, the Court's jurisdiction is grounded on the provision of a treaty (the Pact of Bogotá), and not on a unilateral declaration, as under the optional clause of Article 36 (2) of the ICJ Statute. Article XXXI was intended to enhance the jurisdiction of the Court, *ratione materiae* and *ratione temporis* (not admitting subsequent restrictions, while the Pact remains in force), as well as *ratione personae* (concerning all States parties to the Pact). In my own perception, the traditional voluntarist conception (a derivative of anachronical legal positivism) yielded to the reassuring conception of the *jus necessarium*, to the benefit of the realization of international justice.

58. It was made clear by the ICJ, already in the case of *Border and Transborder Armed Actions*, that Article XXXI amounts to a compromissory clause which sets forth the engagement, by the States parties to the Pact, as to the conventional basis of the jurisdiction of the ICJ, to settle all "disputes of a juridical nature", independently of the optional clause (Article 36 (2) of the ICJ Statute). The Court stressed that it was "quite clear from the Pact that the purpose of the American States in drafting it was to reinforce their mutual commitments with regard to the judicial settlement. This is also confirmed by the *travaux préparatoires*" of the Pact, during which the judicial procedure before the ICJ was regarded as "the principal procedure for the peaceful settlement of conflicts between the American States" (*I.C.J. Reports 1988*, p. 89, para. 46). Furthermore, expert writing has likewise acknowledged that Article XXXI of the Pact of Bogotá enhanced the procedure of judicial settlement by the ICJ[53].

VII. Concluding Observations: The Third Way (*Troisième Voie/Tercera Vía*) under Article 79 (9) of the Rules of Court — Objection not of an Exclusively Preliminary Character

59. May I come to the remaining aspect that I purport to address in the present separate opinion. In its Judgment of today, 24 September 2015, in the case concerning the *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean*, the Court — as I have already pointed out (cf. paras. 2-3,

---

[53] Cf., e.g., R. Casado Raigón, "La Sentencia de la CIJ de 20 de Diciembre de 1988 (Competencia y Admisibilidad de la Demanda) en el Asunto Relativo a *Acciones Armadas Fronterizas y Transfronterizas (Nicaragua c. Honduras)*", 41 *Revista Española de Derecho Internacional* (1989), pp. 402-405 and 407; F. Orihuela Calatayud, "El Pacto de Bogotá y la Corte Internacional de Justicia", 42 *Revista Española de Derecho Internacional* (1990), pp. 430-431, 433, 436 and 438.

tant de l'article XXXI du pacte de Bogotá (*C.I.J. Recueil 1988*, p. 85, par. 36). Les Etats parties à cet instrument n'ont pas établi de lien entre l'article XXXI et de telles déclarations (*ibid.*, p. 87, par. 40) ; l'engagement en question « est indépendant des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire » (*ibid.*, p. 88, par. 41).

57. En résumé, la juridiction de la Cour repose sur une disposition conventionnelle (contenue dans le pacte de Bogotá), et non sur une déclaration unilatérale faite en vertu de la clause facultative énoncée au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour. L'article XXXI avait pour objet de renforcer la compétence *ratione materiae* et *ratione temporis* de la Cour (en excluant toute restriction tant que le pacte resterait en vigueur), mais aussi sa compétence *ratione personae* (à l'égard de tous les Etats parties au pacte). Selon moi, la conception volontariste traditionnelle (un avatar de la doctrine anachronique du positivisme juridique) a ainsi cédé le pas à la conception rassurante du *jus necessarium*, et ce, pour le plus grand bénéfice de la réalisation de la justice internationale.

58. Dès l'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières*, la Cour avait clairement indiqué que l'article XXXI constituait une clause compromissoire énonçant l'engagement des Etats parties au pacte en faveur de sa juridiction à l'égard de tous les « différends d'ordre juridique », indépendamment de la clause facultative contenue au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. La Cour avait souligné qu'« il ressort[ait] nettement du pacte que les Etats américains, en élaborant cet instrument, [avaient] entendu renforcer leurs engagements mutuels en matière de règlement judiciaire. On en trouve également confirmation dans les travaux préparatoires », au cours desquels la procédure judiciaire devant la Cour avait été considérée comme « la principale procédure de règlement pacifique des différends entre les Etats américains » (*C.I.J. Recueil 1988*, p. 89, par. 46). Enfin, le fait que l'article XXXI du pacte de Bogotá renforçait le règlement judiciaire des différends par la Cour a également été reconnu par la doctrine[53].

VII. CONCLUSIONS : LA TROISIÈME VOIE (*THIRD WAY/TERCERA VÍA*) PRÉVUE AU PARAGRAPHE 9 DE L'ARTICLE 79 DU RÈGLEMENT DE LA COUR — EXCEPTION N'AYANT PAS UN CARACTÈRE EXCLUSIVEMENT PRÉLIMINAIRE

59. J'en viens maintenant au dernier aspect que je voudrais examiner dans le présent exposé de mon opinion individuelle. Dans l'arrêt qu'elle a rendu ce jour, 24 septembre 2015, en l'affaire relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique*, la Cour — ainsi que je l'ai déjà indi-

---

[53] Voir, notamment, R. Casado Raigón, « La Sentencia de la CIJ de 20 de Diciembre de 1988 (Competencia y Admisibilidad de la Demanda) en el Asunto Relativo a *Acciones Armadas Fronterizas y Transfronterizas (Nicaragua c. Honduras)* », *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 41 (1989), p. 402-405 et 407 ; E. Orihuela Calatayud, « El Pacto de Bogotá y la Corte Internacional de Justicia », *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 42 (1990), p. 430-431, 433, 436 et 438.

supra) — has very briefly referred to Article XXXI of the Pact of Bogotá and to Article 79 (9) of the Rules of Court, in comparison with the attention it devoted to Article VI of the Pact. May it here be recalled that, in the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (merits, Judgment of 27 June 1986), the ICJ elaborated on the scope of Article 79 of the Rules of Court, to the effect that the provision

> "presents one clear advantage: that it qualifies certain objections as preliminary, making it quite clear that when they are exclusively of that character they will have to be decided upon immediately, but if they are not, especially when the character of the objections is not exclusively preliminary because they contain both preliminary aspects and other aspects relating to the merits, they will have to be dealt with at the stage of the merits. This approach also tends to discourage the unnecessary prolongation of proceedings at the jurisdictional stage." (*I.C.J. Reports 1986*, p. 31, para. 41.)

60. This point was later reiterated by the ICJ in the *Lockerbie* cases (preliminary objections, *(Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom)*; *(Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America)*, Judgments of 27 February 1998 (*I.C.J. Reports 1998*, paras. 49 and 48, respectively). Moreover, in the aforementioned case of *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)* preliminary objections, Judgment of 13 December 2007), it was also clarified by the Court that, in principle, a party raising a preliminary objection (to jurisdiction or admissibility) is entitled to have that objection answered at the preliminary stage of the proceedings unless the Court "does not have before it all facts necessary" to decide the question raised, or else the Court, in answering that objection, would prejudge the dispute, or some elements thereof, on the merits (*I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 852, para. 51).

61. Article 79 (9) of the Rules of Court is not limited to the ICJ deciding in one way or another (upholding or rejecting) the objection raised before it in the course of the proceedings. Article 79 (9) in effect contemplates a third way *(troisième voie/tercera vía)*, namely, in its terms:

> "declare that the objection does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character. If the Court rejects the objection or declares that it does not possess an exclusively preliminary character, it shall fix time-limits for the further proceedings."

62. This being so, the ICJ, moving into the merits, asserts its jurisdiction; this happens because the character of the objection contains aspects relating to the merits, and thus requires an examination of the merits. This is so in the present case, as to the dispute arisen between Bolivia and Chile, as to whether their practice subsequent to the 1904 Peace Treaty substantiates an obligation to negotiate on the part of the respondent State. Such negotiations have given rise to a dispute, not settled by the

qué (par. 2-3 ci-dessus) — s'est très brièvement référée à l'article XXXI du pacte de Bogotá et au paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement, alors qu'elle a attaché une grande attention à l'article VI du pacte. Je rappellerai que, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*) (fond, arrêt du 27 juin 1986), la Cour avait précisé la portée de l'article 79 de son Règlement en indiquant que cette disposition

> «présent[ait] … un avantage certain: en qualifiant certaines exceptions de préliminaires, elle montre bien que, lorsqu'elles présentent exclusivement ce caractère, les exceptions doivent être tranchées sans délai, mais que, dans le cas contraire, et notamment lorsque ce caractère n'est pas exclusif puisqu'elles comportent à la fois des aspects préliminaires et des aspects de fond, elles devront être réglées au stade du fond. Ce procédé tend d'autre part à décourager toute prolongation inutile de la procédure au stade de la compétence.» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 31, par. 41.)

60. La Cour a par la suite réaffirmé ce point dans les affaires *Lockerbie* (*Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni*); (*Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique*) (exceptions préliminaires, arrêts du 27 février 1998, *C.I.J. Recueil 1998*, par. 49 et 48, respectivement). Dans l'affaire susmentionnée du *Différend territorial et maritime* (*Nicaragua c. Colombie*) (exceptions préliminaires, arrêt du 13 décembre 2007), elle a en outre précisé que, en principe, une partie soulevant une exception préliminaire (d'incompétence ou d'irrecevabilité) avait droit à ce qu'il soit répondu à cette exception au stade préliminaire de la procédure, sauf si la Cour «ne dispose pas de tous les éléments nécessaires» pour se prononcer sur les questions soulevées ou si le fait de répondre à l'exception préliminaire équivaudrait à trancher le différend, ou certains de ses éléments, au fond (*C.I.J. Recueil 2007* (*II*), p. 852, par. 51).

61. Aux termes du paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement, la Cour n'est pas tenue de se prononcer dans un sens ou dans l'autre sur l'exception qui lui est présentée (c'est-à-dire en y faisant droit ou en la rejetant). Cette disposition prévoit en effet une troisième voie (*third way/tercera via*), à savoir que la Cour peut

> «déclare[r] que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire. Si la Cour rejette l'exception ou déclare qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, elle fixe les délais pour la suite de la procédure.»

62. Dans cette hypothèse, la Cour, en décidant d'examiner l'affaire au fond, affirme sa compétence: si tel est le cas, c'est parce que l'exception en cause contient intrinsèquement certains aspects ayant trait au fond et, partant, nécessite un examen au fond. Il en va ainsi en la présente affaire opposant la Bolivie et le Chili en ce qui concerne le point de savoir si leur pratique postérieure au traité de paix de 1904 étaye l'existence d'une obligation de négocier incombant à l'Etat défendeur. Ces négociations

1904 Peace Treaty. Chile's objection cannot be properly decided without deciding the merits of the dispute, as it does not have an exclusively preliminary character, appearing rather as a defence as to the merits of Bolivia's claim.

63. There have been negotiations, extending well after the adoption of the 1948 Pact of Bogotá, in which both contending Parties were actively engaged; although in the present Judgment there is no express reference to any of such negotiations specifically, the ICJ takes note of arguments made in the course of the proceedings of the *cas d'espèce* to the effect that negotiations took place subsequently to the 1904 Peace Treaty (para. 19)[54] on unsettled issues, well beyond the date of the adoption of the Pact of Bogotá (on 30 April 1948), until 2012. The present case concerns such process of negotiations, and the issue whether there is a duty to pursue them further.

64. To assert the duty to negotiate is not the same as to assert the duty to negotiate an agreement, or a given result. The former does not imply the latter. This is a matter for consideration at the merits stage. The Court is here concerned only with the former, the claimed duty to negotiate. The objection raised by the respondent State does not appear as one of an exclusively preliminary character. The substance of it can only be properly addressed in the course of the consideration of the merits of the *cas d'espèce*, not as a "preliminary objection". The Court is thus right in proceeding — for this particular reason — to fix time-limits for further proceedings (Article 79 (9) *in fine*), moving into the merits phase. The contending Parties' post-1904 exchanges and declarations appear to substantiate an obligation to negotiate, beyond and irrespective of the 1904 Peace Treaty. The Court has thus to move into the merits, in order to examine, and pronounce upon, the *punctum pruriens* of the *cas d'espèce*.

65. May it here be further pointed out that, in the case of the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)* (preliminary objections, Judgment of 13 December 2007), the ICJ, after recalling the *rationale* of Article VI of the Pact of Bogotá, found that the dispute had not been settled by the treaty at issue (of 1938, and Protocol of 1930), nor by a judicial decision, and thus found it had jurisdiction under Article XXXI of the Pact (*I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 858, para. 77 and p. 869, para. 120). The ICJ deemed it fit further to recall that Article 79 (9) of its Rules of Court establishes three ways in which it may dispose of a preliminary objection: either to uphold or to reject it, or else to declare that it does not possess an exclusively preliminary character (para. 48).

---

[54] And cf. paras. 49-50.

ont donné lieu à un différend qui n'a pas été réglé par le traité de paix de 1904. L'exception du Chili n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire mais apparaissant plutôt comme un moyen de défense au fond contre la demande de la Bolivie, il était impossible de se prononcer correctement sur elle sans examiner l'affaire au fond.

63. Des négociations ont eu lieu, qui se sont prolongées bien après l'adoption du pacte de Bogotá de 1948 et auxquelles les deux Parties ont activement participé; quoiqu'il n'y soit pas fait expressément référence dans le présent arrêt, la Cour a relevé que des arguments avaient été présentés en cours d'instance à l'effet que des négociations s'étaient déroulées postérieurement au traité de paix de 1904 (par. 19)[54] sur des questions qui n'avaient pas été réglées, et qu'elles avaient continué bien au-delà de la date d'adoption du pacte de Bogotá (le 30 avril 1948), et jusqu'en 2012. Or, la présente espèce porte sur ce processus, et sur le point de savoir s'il existe une obligation de poursuivre ces négociations.

64. Affirmer qu'il existe une obligation de négocier n'est pas la même chose que d'affirmer qu'il existe une obligation de négocier en vue d'un accord ou d'un résultat déterminé. La première affirmation n'implique pas la seconde. Il s'agit là d'une question qui devait être examinée lors de la phase du fond. A ce stade, la Cour n'avait à s'intéresser qu'à la première de ces deux assertions, celle de l'existence d'une obligation de négocier. L'exception soulevée par l'Etat défendeur n'apparaissait pas comme ayant un caractère exclusivement préliminaire. Elle ne pouvait être correctement examinée d'un point de vue matériel que dans le cadre de l'examen de l'affaire au fond, et non en tant qu'« exception préliminaire ». En ce sens, la Cour a eu raison de décider qu'elle fixerait les délais pour la suite de la procédure (art. 79, par. 9, *in fine*), ouvrant ainsi la phase du fond. Les échanges qui ont eu lieu entre les Parties et les déclarations qu'elles ont faites après 1904 semblent étayer l'existence d'une obligation de négocier, au-delà et indépendamment du traité de paix de 1904. La Cour devait donc passer à l'examen de l'affaire au fond, afin de se pencher sur le *punctum pruriens* de la présente espèce, et de se prononcer à cet égard.

65. Je rappellerai en outre que, dans l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)* (exceptions préliminaires, arrêt du 13 décembre 2007), la Cour, après avoir rappelé la logique qui sous-tend l'article VI du pacte de Bogotá, avait conclu que le différend n'avait pas été réglé par le traité à l'examen (le traité de 1938 et le protocole de 1930), ni par une décision judiciaire, et, partant, s'était déclarée compétente en vertu de l'article XXXI du pacte (*C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 858, par. 77, et p. 869, par. 120). Elle avait d'ailleurs jugé utile de rappeler que le paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement lui donnait trois possibilités pour répondre à une exception préliminaire : faire droit à celle-ci ou la rejeter, ou encore déclarer qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire (par. 48).

---

[54] Voir aussi par. 49-50.

66. This would have been, in my perception, the proper and more prudent way for the Court to dispose of the preliminary objection raised by Chile in the present case opposing it to Bolivia. In any case, the ICJ would move into the merits. The first and third ways foreseen by Article 79 (9) of the Rules of Court lead, on the basis of distinct reasonings, to a consideration of the merits of the case. In the previous case of the *Territorial and Maritime Dispute*, opposing Nicaragua to Colombia (*supra*), the ICJ further stressed that the commitment under Article XXXI of the Pact of Bogotá is an "autonomous one" (independent from an optional clause declaration), which enhances the access to the Court (paras. 134-135) and the judicial settlement of "disputes of a juridical nature" under the Pact of Bogotá. Article XXXI cannot be unduly limited by optional clause declarations, nor by preliminary objections which do not possess an exclusively preliminary character.

67. May I conclude that the objection raised by Chile appears as a defence to Bolivia's claim as to the merits, inextricably interwoven with this latter. And the Court, anyway, does not count on all the necessary information to render a decision on it as a "preliminary" issue. It is, in my view, more in line with the good administration of justice (*la bonne administration de la justice*) that the Court should keep the issue to be resolved at the merits stage, when the contending Parties will have had the opportunity to plead their case in full. This would entail no delays at all for the forthcoming proceedings as to the merits. Last but not least, Article VI of the Pact of Bogotá does not exclude the Court's jurisdiction in respect of disputes arisen after 1948: to hold otherwise would deprive the Pact of its *effet utile*. The Pact of Bogotá, in line with the mainstream of Latin American international legal doctrine, ascribes great importance to the judicial settlement of disputes — its main or central achievement — on the basis of its Article XXXI, a milestone in the conceptual development of this domain of international law.

(*Signed*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

---

66. Selon moi, cela aurait été le moyen approprié et le plus prudent de traiter l'exception préliminaire soulevée en la présente espèce. En tout état de cause, la Cour aurait examiné l'affaire au fond. Les première et troisième solutions prévues au paragraphe 9 de l'article 79 conduisaient en effet, sur la base d'un raisonnement différent, à pareil examen. Dans l'affaire du *Différend territorial et maritime*, qui opposait le Nicaragua à la Colombie (voir ci-dessus), la Cour avait en outre souligné que l'engagement pris en vertu de l'article XXXI du pacte de Bogotá était un engagement «autonome» (indépendant d'une déclaration faite en vertu de la clause facultative), qui renforçait l'accès à la Cour (par. 134-135) et le règlement judiciaire des «différends d'ordre juridique» aux termes du pacte de Bogotá. L'article XXXI ne saurait être indûment limité par des déclarations faites en vertu de la clause facultative ou par des exceptions n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire.

67. Je conclurai en précisant que l'exception soulevée par le Chili apparaissait comme un moyen de défense contre l'argumentation de la Bolivie au fond, et qu'elle était inextricablement liée à celle-ci. Quoi qu'il en soit, la Cour ne disposait pas de tous les éléments nécessaires pour se prononcer sur cette exception en tant que question «préliminaire». Selon moi, il aurait été plus conforme au principe de la bonne administration de la justice que la Cour ne se prononçât sur cette question qu'au stade de l'examen au fond, lorsque les Parties en litige auraient eu l'occasion de présenter intégralement leur argumentation. Cela n'aurait nullement retardé la procédure au fond qui va suivre. Enfin, et ce n'est pas le moins important, l'article VI du pacte de Bogotá n'exclut pas la compétence de la Cour à l'égard de différends qui se sont fait jour après 1948: prétendre le contraire reviendrait à priver le pacte de son effet utile. Conformément au courant majoritaire de la doctrine juridique internationale d'Amérique latine, cet instrument confère une importance cruciale au règlement judiciaire des différends — sa réalisation principale — sur la base de l'article XXXI, lequel constitue un tournant dans le développement conceptuel de ce domaine du droit international.

(*Signé*) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

DECLARATION OF JUDGE GAJA

1. In its Application (para. 32) and in the submissions included in its Memorial, Bolivia requested the Court to adjudge and declare that "Chile has the obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean", that this obligation has been breached and that it must be complied with. Thus, although the request put the stress on negotiations, these are only a means for enabling Bolivia to acquire a sovereign access to the sea. This fact should have been given more weight by the majority when defining the dispute.

Even if the term "sovereign access to the sea" may be ambiguous, it is uncontested that the 1904 Treaty of Peace and Amity between Bolivia and Chile, which addressed questions of sovereignty, does not contain any reference to such a sovereign access by Bolivia. Article II of the 1904 Treaty concerned the acquisition by Chile of the entire stretch of coastal land which had been under Bolivia's sovereignty before the Pacific war. Moreover, the Treaty comprehensively defined the land boundary between Bolivia and Chile, including with regard to the provinces of Tacna and Arica, the sovereignty over which was still undetermined between Chile and Peru (see Article 3 of the Treaty of Ancón of 20 October 1883 between Chile and Peru) and which, although occupied by Chile at that time, had been defined as "Peruvian provinces" in the Treaty of 23 September 1902 between Bolivia and Peru on Demarcation of Frontiers. Since the political debates in Chile and Peru in the previous years had shown that an agreement on the transfer of the two provinces or even only of Arica to Bolivia was unrealistic, it is understandable that Bolivia and Chile sought, and the 1904 Treaty provided, what could be considered an alternative to the sovereign access to a port. This consisted in granting Bolivia the right of commercial transit, the establishment of customs agencies of Bolivia in the harbours of Arica and Antofagasta, the construction at Chile's expense of a railway line between Arica and La Paz and the attribution of a financial compensation to Bolivia. The content of the Treaty, in particular the costly concessions made by Chile, suggests that the 1904 Treaty was meant to provide a comprehensive settlement, which included the issue of the access to a port. The comprehensive character of the settlement as concerns this latter issue was acknowledged in a pamphlet in 1905 by the Bolivian negotiator, Alberto Gutiérrez (*El Tratado de paz con Chile*, La Paz: Imprenta y Litografia Artística, 1905, pp. 21-22, 36 and 53).

DÉCLARATION DE M. LE JUGE GAJA

[Traduction]

1. Dans sa requête (par. 32) comme dans les conclusions qu'elle a présentées dans son mémoire, la Bolivie prie la Cour de dire et juger que «le Chili a l'obligation de négocier avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique», que le Chili ne s'est pas conformé à cette obligation et qu'il est tenu de s'en acquitter. Bien que cette demande mette l'accent sur les négociations, celles-ci ne constituent donc qu'un moyen devant permettre à la Bolivie d'obtenir un accès souverain à la mer. Selon moi, la Cour aurait dû accorder davantage de poids à cet élément de fait lorsqu'elle a défini le différend.

Même si l'expression «accès souverain à la mer» peut être ambiguë, il n'est pas contesté que, dans le traité de paix et d'amitié conclu en 1904 par les deux Etats, qui traitait de questions de souveraineté, il n'est fait aucune référence à pareil accès pour la Bolivie. L'article II du traité de 1904 avait trait à l'acquisition, par le Chili, de l'intégralité de la bande côtière qui relevait de la souveraineté bolivienne avant la guerre du Pacifique. Par ailleurs, cet instrument délimitait de manière exhaustive la frontière terrestre entre la Bolivie et le Chili, y compris en ce qui concerne les provinces de Tacna et d'Arica, sur lesquelles le point de savoir qui du Chili et du Pérou avait la souveraineté demeurait indéterminé (voir l'article 3 du traité d'Ancón du 20 octobre 1883 conclu entre ces deux Etats) et qui, bien qu'étant occupées par le Chili à l'époque, avaient été désignées comme des «provinces péruviennes» dans le traité du 23 septembre 1902 entre la Bolivie et le Pérou sur la démarcation des frontières. Etant donné que le débat politique au Chili et au Pérou dans les années précédentes avait montré qu'un accord sur la cession des deux provinces ou simplement d'Arica à la Bolivie était irréaliste, il est compréhensible que la Bolivie et le Chili aient recherché ce qui pouvait être considéré comme une solution de remplacement à l'accès souverain à un port, solution qui fut énoncée dans le traité de 1904. Celle-ci a consisté à accorder à la Bolivie un droit de transit commercial et le droit d'établir des agences douanières dans les ports d'Arica et d'Antofagasta, et à prévoir la construction, aux frais du Chili, d'une ligne de chemin de fer reliant Arica à La Paz ainsi que le versement d'une indemnité financière à la Bolivie. Le contenu de ce traité et, en particulier, les coûteuses concessions consenties par le Chili donnent à penser que cet instrument devait constituer un règlement exhaustif qui comprenait la question de l'accès à un port. En ce qui concerne ce dernier point, le caractère exhaustif dudit règlement a été reconnu dans un opuscule publié en 1905 par le négociateur bolivien, Alberto Gutiérrez (*El Tratado de paz con Chile*, La Paz : Imprenta y Litografia Artistica, 1905, p. 21-22, 36 et 53).

Chile's current sovereignty over the relevant coastline is not contested by Bolivia, nor has Bolivia challenged in the present proceedings the validity of the 1904 Treaty or the fact that this Treaty is still in force (CR 2015/21, pp. 12-13, paras. 9-10 and 12 (Chemillier-Gendreau)). Bolivia's aim is to acquire through negotiations a sovereign access to the Pacific Ocean. Bolivia's counsel suggested that "an agreed solution may or may not impact the Treaty" (*ibid.*, p. 32, para. 7 (Akhavan)) and the Bolivian response to Judge Owada's question concerning the meaning of the term "sovereign access" spoke of "[t]he hypothetical modification of the 1904 Treaty at some point in the future". However, Chile rightly argued that the acquisition by Bolivia of a sovereign access would inevitably affect in part the 1904 Treaty. "Sovereign" access would have to be through a territory which was agreed in the 1904 Treaty as not being under Bolivian sovereignty.

2. The Court's jurisdiction has been invoked by Bolivia on the basis of Article XXXI of the Pact of Bogotá, which gives the Court jurisdiction over a wide range of disputes. Chile does not contest the scope of Article XXXI but objects that the Court's jurisdiction is barred by Article VI of the same Pact, which excludes "matters already settled by arrangement between the Parties, or by arbitral award or by decision of an international court, or which are governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the present Treaty". According to Chile, the question of Bolivia's sovereign access to the sea was settled by the 1904 Treaty.

What is required under the first limb of Article VI for excluding the application of the procedures provided for in the Pact is that the dispute concerns a certain matter or question that was "already settled" either by an arrangement or a judicial or arbitral decision before the date of conclusion of the Pact of Bogotá. As Mr. Belaúnde, the delegate of Peru who proposed the text that became Article VI, explained at the Bogotá Conference, "[t]he danger is that the matter could be re-opened, or that there could be an attempt to re-open it" (preliminary objection of Chile, Vol. I, Ann. 12, p. 199: "El peligro está en que se reabra, en que se quiera reabrir"). The Court noted in the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)* (*Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 858, para. 77) that "the clear purpose of this provision was to preclude the possibility of using those procedures, and in particular judicial remedies, in order to reopen such matters as were settled between the parties to the Pact".

When Article VI in its second limb refers to "matters governed by agreements or treaties in force", it is unlikely that the provision intends to draw a distinction according to the source, between informal arrangements and judicial or arbitral decisions, on the one hand, and formal treaties, on the other. The distinction could rather lie between matters settled once and for all and matters regulated by treaty provisions that

La souveraineté que détient actuellement le Chili sur le littoral en cause n'est pas contestée par la Bolivie, laquelle n'a pas non plus, en la présente instance, contesté la validité du traité de 1904 ou le fait que celui-ci est encore en vigueur (CR 2015/21, p. 12-13, par. 9-10 et 12 (Chemillier-Gendreau)). L'objectif de la Bolivie est d'obtenir, par voie de négociations, un accès souverain à l'océan Pacifique. A cet égard, l'un des conseils du demandeur a indiqué qu'« une solution trouvée d'un commun accord p[ouvai]t avoir ou non une incidence sur le traité » (*ibid.*, p. 32, par. 7 (Akhavan)), tandis que, dans sa réponse à la question posée par M. le juge Owada au sujet du sens de l'expression « accès souverain », la Bolivie a évoqué « [l']éventualité que le traité de 1904 puisse être modifié à un certain moment dans l'avenir ». Ce nonobstant, c'est à juste titre que le Chili a affirmé que l'obtention, par la Bolivie, de pareil accès aurait immanquablement une incidence partielle sur le traité de 1904. Tout accès « souverain » se ferait en effet nécessairement par un territoire qui, aux termes de cet instrument, ne relève pas de la souveraineté bolivienne.

2. Comme base juridictionnelle en la présente espèce, la Bolivie a invoqué l'article XXXI du pacte de Bogotá, qui confère compétence à la Cour à l'égard d'un large éventail de différends. Le Chili ne conteste pas la portée de cette disposition mais soutient qu'il est fait obstacle à la compétence de la Cour par l'article VI de ce même instrument, qui exclut les « questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les Parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, [ou] celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent Pacte ». Or, selon le Chili, la question de l'accès souverain de la Bolivie à la mer a été réglée par le traité de 1904.

La condition énoncée par le premier membre de phrase de l'article VI pour que soit exclue l'application des procédures prévues dans le pacte est que le différend en cause porte sur une question qui a « déjà [été] réglée[] » soit au moyen d'une entente, soit par une décision judiciaire ou arbitrale avant la date de la conclusion du pacte. Ainsi que M. Belaúnde, le délégué du Pérou ayant proposé le texte qui allait devenir l'article VI, l'avait précisé à la conférence de Bogotá, « [l]e risque est que cette question soit rouverte ou que l'on tente de la rouvrir » (exception préliminaire du Chili, vol. I, annexe 12, p. 199 ; « El peligro está en que se reabra, en que se quiera reabrir »). Dans l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)* (*exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 858, par. 77), la Cour a relevé que « cette disposition visait clairement à empêcher que de telles procédures, et en particulier les voies de recours de nature judiciaire, pussent être utilisées afin de rouvrir des questions déjà réglées entre les parties au pacte ».

Il est peu vraisemblable que l'article VI, par son second membre de phrase, qui exclut des procédures énoncées dans le pacte les questions « régies par des accords ou traités en vigueur », ait eu pour objet d'établir une distinction entre des ententes informelles et des décisions judiciaires ou arbitrales, d'une part, et des traités conclus en bonne et due forme, d'autre part. Ce sont sans doute plutôt les questions qui ont été réglées une fois

have a continuous application, such as those in the 1904 Treaty concerning the determination of the boundary or commercial transit. A concern about the reopening of issues would seem to apply also with regard to matters governed by treaties.

Whichever interpretation is given to Article VI, it would be difficult to conclude that the matter of Bolivian access to the sea was not settled by the 1904 Treaty.

3. A matter that was settled may subsequently become unsettled. Should the matter concerned by the dispute be regarded as having been reopened before 30 April 1948, the date of the adoption of the Pact of Bogotá, the Court would have jurisdiction over the dispute.

The settlement of a dispute necessarily depends, directly or indirectly, on the consent of the parties. Also the reopening of a settled matter must be understood as requiring such consent. A new dispute could arise because of the unilateral action of one State, but both States need to be involved in unsettling what had previously been settled between them. For that purpose, it is not necessary to find that an obligation to negotiate has arisen. Negotiations freely entered into by the Parties could conceivably cause a settled matter to become again unsettled.

The hypothesis that the issue of Bolivia's sovereign access to the sea was reopened before 30 April 1948 mainly appears to rest (1) on a memorandum dated 9 September 1919 which stated that "[i]ndependently of the stipulations of the 1904 Treaty of Peace, Chile accepts to engage into new negotiations to fulfil the longing of the friendly country, subordinated to the victory of Chile in the plebiscite"; (2) on a declaration made by Chile on 10 January 1920 that "Chile is willing to make all efforts for Bolivia to acquire an access to the sea of its own, by ceding a significant part of the area to the north of Arica . . ." ("Chile está dispuesto a procurar que Bolivia adquiera una salida propia al mar, cediéndole una parte importante de esa zona al norte de Arica"); and (3) on the memorandum by the Chilean Government of 4 December 1926 in reply to the proposal to hand over Tacna and Arica to Bolivia, made by the United States Secretary of State Kellogg. The latter memorandum says that "the Chilean Government agrees to consider, in principle, the proposal" ("el Gobierno de Chile accede a considerar en principio la proposición").

4. Given that, according to the above analysis, it would be necessary to ascertain whether matters were unsettled subsequent to the 1904 Treaty, Chile's preliminary objection would raise questions which relate to the negotiations between the Parties. One would have to consider whether, and to what extent, the Court may examine these questions at the stage of a decision on the preliminary objection.

According to Article 79, paragraph 9, of the Rules, the Court "shall either uphold the objection, reject it, or declare that the objection does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary

pour toutes qu'il convient de distinguer des questions qui sont régies par des dispositions conventionnelles d'application continue telles que celles qui, dans le traité de 1904, portent sur la détermination de la frontière ou le transit commercial. La crainte de voir des questions rouvertes semble valoir également en ce qui concerne les questions régies par des traités.

Quelle que soit l'interprétation que l'on fasse de l'article VI, il est difficile de conclure que la question de l'accès de la Bolivie à la mer n'a pas été réglée par le traité de 1904.

3. Une question qui a été réglée peut, par la suite, être rouverte. Si l'objet du présent différend était considéré comme une question ayant été rouverte avant le 30 avril 1948, date de l'adoption du pacte de Bogotá, alors la Cour aurait compétence à l'égard de ce différend.

Le règlement d'un différend dépend nécessairement, de façon directe ou indirecte, du consentement des parties. Le fait de rouvrir une question déjà réglée doit lui aussi être considéré comme requérant pareil consentement. L'action unilatérale d'un Etat pourrait certes donner naissance à un nouveau différend, mais, pour qu'une question antérieurement réglée par deux Etats soit rouverte, ceux-ci doivent l'un et l'autre agir en ce sens. A cet égard, il n'est pas nécessaire qu'une obligation de négocier se soit fait jour; l'existence de négociations librement engagées par les Parties pourrait avoir pour conséquence qu'une question réglée soit rouverte.

L'hypothèse selon laquelle la question de l'accès souverain de la Bolivie à la mer a été rouverte avant le 30 avril 1948 paraît essentiellement reposer sur 1) un mémorandum en date du 9 septembre 1919 dans lequel il était indiqué que le Chili «accept[ait] d'entamer de nouvelles négociations, sans préjudice des dispositions du traité de paix de 1904, afin de répondre aux aspirations du pays ami, à condition que le plébiscite lui soit favorable»; 2) une déclaration faite par le Chili le 10 janvier 1920 selon laquelle celui-ci «entend[ait] veiller à ce que la Bolivie dispose d'un accès à la mer qui lui soit propre, en cédant une partie importante de la zone située au nord d'Arica» («Chile está dispuesto a procurar que Bolivia adquiera una salida propia al mar, cediéndole una parte importante de esa zona al norte de Arica»); et 3) le mémorandum du Gouvernement chilien du 4 décembre 1926 en réponse à la proposition de céder Tacna et Arica à la Bolivie formulée par le secrétaire d'Etat des Etats-Unis d'Amérique, M. Kellogg. Dans ce document, il était indiqué que «le Gouvernement chilien accept[ait], par principe, d'examiner la proposition» («el Gobierno de Chile accede a considerar en principio la proposición»).

4. Etant donné que, suivant l'analyse exposée ci-dessus, il serait nécessaire de déterminer si des questions ont été rouvertes après la conclusion du traité de 1904, l'exception préliminaire du Chili soulèverait des problèmes ayant trait aux négociations entre les Parties. Il conviendrait alors de rechercher si, et dans quelle mesure, ceux-ci peuvent être examinés par la Cour au stade de l'examen de l'exception préliminaire.

Selon le paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement, la Cour «retient l'exception, la rejette ou déclare que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire». Dans

character". In the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia) (Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 852, para. 51), where an objection had also been lodged on the basis of Article VI of the Pact of Bogotá, the Court said that

> "a party raising preliminary objections is entitled to have these objections answered at the preliminary stage of the proceedings unless the Court does not have before it all facts necessary to decide the questions raised or if answering the preliminary objection would determine the dispute, or some elements thereof, on the merits".

When Article VI of the Pact of Bogotá is invoked, the issue of whether a matter was settled will often affect both the jurisdiction and the merits. However, the Court did not refrain in the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia)* from considering that its Judgment on preliminary objections could "touch upon certain aspects of the merits of the case" (*ibid.*, p. 852, para. 51). The Court found in its Judgment on preliminary objections that certain questions, concerning the sovereignty over three named islands, were to be regarded as settled by a bilateral treaty between the Parties (*ibid.*, pp. 860-861, paras. 86-90). The Court's jurisdiction was upheld with regard to other questions relating to territorial sovereignty. These matters were considered as not "settled" by the bilateral treaty and were therefore considered as falling within the Court's jurisdiction (*ibid.*, p. 863, para. 97, and p. 865, para. 104).

In the present case the Court could have considered in its Judgment on the preliminary objection whether certain matters had been settled by the 1904 Treaty. However, the Court could not have come to a decision on jurisdiction without also examining whether a matter settled by that Treaty had been subsequently unsettled. For this purpose, the Court would have had to consider some questions relating to negotiations which are also part of the merits of the case. Given the connection between the role that negotiations may have had in unsettling a matter previously settled, on the one hand, and the possibility to infer from negotiations an obligation to negotiate, on the other, the Court should have found that under these circumstances the objection does not have an exclusively preliminary character.

(Signed) Giorgio GAJA.

l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie) (exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 852, par. 51), dans laquelle une exception avait également été présentée sur la base de l'article VI du pacte de Bogotá, la Cour a dit que

> «une partie qui soulève des exceptions préliminaires a[vait] droit à ce qu'il y soit répondu au stade préliminaire de la procédure, sauf si la Cour ne dispose pas de tous les éléments nécessaires pour se prononcer sur les questions soulevées ou si le fait de répondre à l'exception préliminaire équivaudrait à trancher le différend, ou certains de ses éléments, au fond».

Lorsque est invoqué l'article VI du pacte de Bogotá, le point de savoir si une question a été réglée aura souvent une incidence tant sur la compétence que sur le fond. Dans l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, la Cour n'a toutefois pas hésité à envisager que son arrêt sur les exceptions préliminaires puisse «effleurer certains aspects du fond de l'affaire» (*ibid.*, p. 852, par. 51). Dans cet arrêt, elle a jugé que certaines questions, qui avaient trait à la souveraineté sur trois îles nommément désignées, devaient être considérées comme ayant été réglées par un traité bilatéral entre les Parties (*ibid.*, p. 860-861, par. 86-90); en revanche, elle s'est déclarée compétente à l'égard d'autres questions relatives à la souveraineté territoriale, considérant que celles-ci n'avaient pas été «réglées» par le traité en question et, partant, relevaient de sa compétence (*ibid.*, p. 863, par. 97, et p. 865, par. 104).

Dans l'arrêt qu'elle a rendu sur l'exception préliminaire soulevée en la présente espèce, la Cour aurait pu rechercher si certaines questions avaient été réglées par le traité de 1904. Elle n'aurait cependant pas pu parvenir à une décision concernant sa compétence sans rechercher également si une question réglée par cet instrument avait été ultérieurement rouverte. A cette fin, elle aurait dû examiner certains points ayant trait aux négociations, qui font également partie du fond de l'affaire. Compte tenu du lien entre le rôle qu'ont pu jouer les négociations pour rouvrir une question antérieurement réglée, d'une part, et la possibilité que soit déduite de ces négociations l'existence d'une obligation de négocier, d'autre part, la Cour aurait dû conclure que, dès lors, l'exception n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire.

(Signé) Giorgio GAJA.

DISSENTING OPINION OF JUDGE *AD HOC* ARBOUR

Preliminary objection of Chile does not possess an exclusively preliminary character — Bolivia inconsistent as to the subject-matter — If Bolivia alleged obligation of result then Court's jurisdiction would be precluded by Article VI of the Pact of Bogotá — Until merits argued, Court not in a position to accurately identify subject-matter — Question of jurisdiction should have been left to the merits.

I. INTRODUCTION

1. With regret, and with the greatest respect, I disagree with the decision of the Court on the disposition of Chile's preliminary objection to the jurisdiction of the Court. For the reasons set out below, I conclude that the objection does not possess an exclusively preliminary character, within the meaning of Article 79 (9) of the Rules of Court, and that its disposition should be reserved until after the case has been fully heard on the merits.

II. BOLIVIA'S CHARACTERIZATION OF THE SUBJECT-MATTER OF THE DISPUTE

2. I turn first to the characterization of the subject-matter of the dispute. In that process, the Court must strive to "isolate the real issue in the case and to identify the object of the claim" (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 262, para. 29; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 466, para. 30). As the Court notes at paragraph 26 of the Judgment, this analysis should be based on the formulation of the dispute by the Applicant, taking into account the written and oral pleadings of the Parties. It is therefore useful to examine how Bolivia has characterized its claim, and how its position evolved throughout the course of the hearings.

3. Chile's jurisdictional objection is based on its understanding that Bolivia is claiming that Chile has an obligation to grant it sovereign access to the Pacific through a negotiation process; as Chile understands it, this obligation would be one of result. Chile argues that sovereign access to the sea is the "ultimate object" of Bolivia's claim, such that:

> "[t]he alleged obligation to negotiate is merely a means — indeed a notably artificial means — articulated by Bolivia to seek to implement

OPINION DISSIDENTE DE Mme LA JUGE *AD HOC* ARBOUR

[Traduction]

Exception préliminaire du Chili n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire — Présentation de l'objet du différend par la Bolivie ayant varié — Cour n'ayant pas compétence par l'effet de l'article VI du pacte de Bogotá si l'obligation invoquée par la Bolivie est une obligation de résultat — Cour n'étant pas en mesure de définir précisément l'objet du différend avant d'avoir connaissance de l'argumentation des Parties au fond — Question de la compétence aurait dû être reportée à la phase de l'examen au fond.

I. INTRODUCTION

1. C'est à regret, et avec le plus grand respect, que j'exprime mon désaccord avec la décision de la Cour de se prononcer sur l'exception préliminaire d'incompétence soulevée par le Chili. Pour les raisons exposées ci-après, je suis en effet parvenue à la conclusion que cette exception n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire, au sens du paragraphe 9 de l'article 79 du Règlement de la Cour, et que celle-ci n'aurait dû statuer sur elle qu'après avoir pleinement pris connaissance de l'argumentation des Parties au fond.

II. DÉFINITION DE L'OBJET DU DIFFÉREND PAR LA BOLIVIE

2. Je commencerai par examiner la définition de l'objet du différend. Pour définir l'objet d'un différend, la Cour doit s'efforcer de «circonscrire le véritable problème en cause et de préciser l'objet de la demande» (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 262, par. 29; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 466, par. 30). Ainsi que la Cour l'a précisé au paragraphe 26 de son arrêt, cette analyse doit reposer sur la manière dont le différend a été exposé par le demandeur, en tenant compte des exposés écrits et oraux des Parties. Il est donc utile de rechercher comment la Bolivie a défini sa demande, ainsi que la façon dont sa position a évolué à l'audience.

3. L'exception d'incompétence du Chili est fondée sur le fait que, selon lui, la Bolivie demande à la Cour de dire qu'il est tenu de lui octroyer un accès souverain à l'océan Pacifique par un processus de négociation; cette obligation, telle que le Chili la comprend, serait donc une obligation de résultat. Le Chili soutient ainsi que l'accès souverain à la mer est l'«objectif ultime» de la demande de la Bolivie,

> «[l]a prétendue obligation de négocier n'[étant] qu'un moyen — tout à fait artificiel, soit dit en passant — dont se sert la Bolivie pour tenter

> that alleged right. When one comes to the details of its claim, it is plain that, for Bolivia, negotiation is *not* the usual process of good faith exchanges, but rather a judicially prescribed procedure leading only to one predetermined outcome: that is, the grant to Bolivia of Chilean territory in order to obtain sovereign access to the sea." (CR 2015/18, p. 47, para. 4 (Wordsworth).)

4. However, it has not always been clear in Bolivia's pleadings whether it does in fact allege an obligation of result. Bolivia articulated the nature of its claim in several different ways.

5. Both Bolivia's Application and its Memorial set out the subject-matter of the dispute as follows:

> "32. For the above reasons Bolivia respectfully requests the Court to adjudge and declare that:
>
> *(a)* Chile has the obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean;
> *(b)* Chile has breached the said obligation;
> *(c)* Chile must perform the said obligation in good faith, promptly, formally, within a reasonable time and effectively, to grant Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean.
>
> 33. Bolivia reserves the right to supplement, modify and amplify the present Application in the course of the proceedings." (Application of Bolivia, p. 20; see also Memorial of Bolivia, p. 10, para. 28.)

6. The following excerpts from Bolivia's Memorial make unequivocal that what it seeks is for the Court to declare an obligation to negotiate to a particular result:

> "This section sets out the scope of Chile's obligation to negotiate sovereign access to the sea. This obligation is more exacting than a general obligation to negotiate under international law. In particular, Chile is under an affirmative obligation to negotiate in good faith in order to achieve a particular result; namely, a sovereign access to the Pacific Ocean for Bolivia." (Memorial of Bolivia, p. 97, para. 221.)

7. The Memorial underscores the distinction between an obligation of result and an obligation of means by relying on the Advisory Opinion in *Nuclear Weapons*. It notes that:

> "The Court declared that the effect of an obligation to negotiate in good faith can in certain circumstances be to create not only an obligation to negotiate but also an obligation to conclude an agreement. Analysing Article VI of the Treaty on the Non-Proliferation of

de faire valoir ce droit allégué. Si l'on se penche en détail sur la demande de la Bolivie, force est en effet de constater que celle-ci *ne* conçoit *pas* la négociation comme le processus habituel d'échanges de bonne foi mais comme une procédure prescrite par voie judiciaire et devant déboucher sur un seul et unique résultat prédéterminé, à savoir l'attribution à la Bolivie d'un territoire chilien lui permettant d'obtenir un accès souverain à la mer. » (CR 2015/18, p. 47, par. 4 (Wordsworth).)

4. Dans ses écritures et plaidoiries, la Bolivie n'a toutefois pas toujours été claire sur le point de savoir si l'obligation qu'elle invoquait était effectivement une obligation de résultat. Elle a exposé la nature de sa demande de plusieurs manières différentes.

5. Dans sa requête et son mémoire, la Bolivie a présenté l'objet du différend comme suit :

> « 32. Pour les raisons exposées ci-dessus, la Bolivie prie respectueusement la Cour de dire et juger que :
>
> *a)* le Chili a l'obligation de négocier avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord octroyant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique ;
> *b)* le Chili a manqué à cette obligation ;
> *c)* le Chili doit s'acquitter de ladite obligation de bonne foi, de manière prompte et formelle, dans un délai raisonnable et de manière effective, afin d'octroyer à la Bolivie un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique.
>
> 33. La Bolivie se réserve le droit de compléter, de préciser ou de modifier la présente requête dans la suite de la procédure. » (Requête de la Bolivie, p. 21 ; voir également mémoire de la Bolivie, p. 10, par. 28.)

6. Le passage ci-après, extrait du mémoire de la Bolivie, indique clairement que ce que celle-ci cherche à obtenir est que la Cour dise qu'il existe une obligation de négocier en vue d'un résultat particulier :

> « La présente section définit la portée de l'obligation du Chili de négocier un accès souverain à la mer. Cette obligation est plus exigeante qu'une obligation générale de négocier au regard du droit international, en particulier du fait que c'est une obligation positive, celle de négocier de bonne foi en vue d'atteindre un résultat donné — à savoir un accès souverain à l'océan Pacifique pour la Bolivie —, qui incombe au Chili en l'espèce. » (Mémoire de la Bolivie, p. 97, par. 221.)

7. Dans son mémoire, la Bolivie met l'accent sur la distinction entre une obligation de résultat et une obligation de moyens, en se fondant sur l'avis consultatif donné par la Cour sur les *Armes nucléaires*. Elle indique ce qui suit :

> « [L]a Cour a relevé que ... dans certaines circonstances, une obligation de négocier de bonne foi pouvait avoir pour effet de créer en outre une obligation de conclure un accord. Examinant l'article VI du traité sur la non-prolifération des armes nucléaires, elle a ainsi

> Nuclear Weapons, the Court declared that it sets out more than obligation of conduct: there is an obligation of result.
>
>> 'The legal import of that obligation [the Court notes] goes beyond that of a mere obligation of conduct; the obligation involved here is an obligation to achieve a precise result — nuclear disarmament in all its aspects — by adopting a particular course of conduct, namely, the pursuit of negotiations on the matter in good faith.' (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 264, para. 99.)
>
> . . . .
>
> Chile's obligation to negotiate a sovereign access to the sea for Bolivia is of the same nature." (Memorial of Bolivia, pp. 117-119, paras. 283-286.)

8. Bolivia draws a parallel with other obligations of result, such as under Article 125 of UNCLOS, explaining that "[t]he duty to reach a certain result by agreement plainly implies not merely a duty to negotiate, but a duty to negotiate in order to reach that agreement" (*ibid.*, p. 99, para. 226). It explains this further as follows:

> "Chile is under a more specific obligation to negotiate with Bolivia concerning sovereign access to the sea. It is not merely a matter of identifying and defining the scope of a dispute or disagreement between the two States: rather there is a legal obligation to pursue the realization of a defined objective by means of negotiations." (*Ibid.*, p. 104, para. 237.)

9. Bolivia notes that this obligation is permanent and continuing, able to be brought to an end only by a successful agreement:

> "The obligation to negotiate remains in force so long as the purpose of the obligation is not fulfilled — *a fortiori* when, as in the present case, it is an obligation to negotiate in order to achieve a specific result." (*Ibid.*, p. 120, para. 290; see also p. 119, para. 287.)

10. The Memorial frequently refers to the alleged obligation as one "to negotiate a sovereign access to the sea". But in the terms of the above this means not a mere obligation to negotiate, but an obligation to negotiate to achieve a certain result. Bolivia states that it is not asking the Court to define the "precise scope or modalities of the right to sovereign access to the sea", instead, it is these modalities that will be the subject of the negotiations "in good faith to achieve the particular result of a sovereign access to the Pacific" for Bolivia (*ibid.*, p. 194, para. 497). But that result of sovereign access is not itself negotiable, it is an inherent part of the alleged obligation.

11. Although Bolivia's written statement on the preliminary objection states that the subject-matter has to be identified by reference to its Appli-

précisé que celui-ci énonçait non pas une simple obligation de comportement mais une obligation de résultat :

> « La portée juridique de l'obligation considérée dépasse celle d'une simple obligation de comportement ; l'obligation en cause ici est celle de parvenir à un résultat précis — le désarmement nucléaire dans tous ses aspects — par l'adoption d'un comportement déterminé, à savoir la poursuite de bonne foi de négociations en la matière. » (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 264, par. 99.)

. . . .

L'obligation qui incombe au Chili de négocier un accès souverain à la mer pour la Bolivie est de la même nature. » (Mémoire de la Bolivie, p. 117-119, par. 283-286.)

8. La Bolivie établit un parallèle avec d'autres obligations de résultat, telles que celles qui sont énoncées à l'article 125 de la CNUDM, précisant que « l'obligation d'atteindre un certain résultat d'un commun accord implique non seulement celle de négocier, mais aussi celle de négocier en vue de parvenir à cet accord » (*ibid.*, p. 99, par. 226). Et la Bolivie d'ajouter à cet égard :

> « C'est une obligation plus précise qui incombe au Chili, à savoir celle de négocier avec la Bolivie un accès souverain à la mer. Il ne s'agit donc pas seulement de mettre au jour un différend ou un désaccord entre les deux Etats et d'en déterminer la portée, mais de s'efforcer d'atteindre, en application d'une obligation juridique et par voie de négociations, un objectif défini. » (*Ibid.*, p. 104, par. 237.)

9. La Bolivie précise que l'obligation en question est permanente et continue, et qu'il ne peut y être mis fin que par un accord :

> « L'obligation de négocier reste en vigueur tant que son objectif n'a pas été réalisé, *a fortiori* lorsque, comme c'est le cas en la présente espèce, il s'agit d'une obligation de négocier visant à atteindre un résultat précis. » (*Ibid.*, p. 120, par. 290 ; voir également p. 119, par. 287.)

10. Dans son mémoire, la Bolivie qualifie fréquemment l'obligation qu'elle invoque d'obligation « de négocier un accès souverain à la mer ». Cependant, au vu de ce qui précède, cela signifie qu'il s'agit non pas d'une simple obligation de négocier, mais d'une obligation de négocier pour parvenir à un certain résultat. La Bolivie ajoute qu'elle ne demande pas à la Cour de déterminer « la portée ou les modalités précises de son droit à un accès souverain à la mer », mais que ce sont ces modalités qui feront l'objet des négociations « de bonne foi … visant à atteindre le résultat particulier consistant à lui octroyer un accès souverain à l'océan Pacifique » (*ibid.*, p. 194, par. 497). Ce résultat lui-même, en revanche, n'est pas négociable ; il fait partie intégrante de l'obligation alléguée.

11. Bien qu'elle précise, dans son exposé écrit sur l'exception préliminaire du Chili, que l'objet du différend doit être défini en se référant à la

cation and Memorial, it does not explicitly refer to an obligation of result, stating only that the subject-matter is "the non-compliance by Chile with its obligation to negotiate in good faith a sovereign access for Bolivia to the Pacific Ocean, and its repudiation of that obligation" (Written Statement of Bolivia, p. 8, para. 21).

12. At the first round of oral hearings, Bolivia mainly used the language "obligation to negotiate", seemingly continuing to refer to an obligation of result. Bolivia repeated its formulation from the Application, alleging that Chile had an obligation to negotiate *in order to reach an agreement* granting sovereign access (CR 2015/19, p. 18, para. 14 (Forteau); emphasis added). Professor Akhavan returned at the end of the first round to the idea of an obligation of result, noting that Bolivia was not requesting the Court to determine the specific modality of access, whether it be a corridor, coastal enclave, special zone, or some other practical solution; "Bolivia merely asks the Court that Chile honour its repeated agreement to negotiate such a solution" (*ibid.*, p. 51, para. 3 (Akhavan)).

13. It was only during its second round of oral pleadings that Bolivia introduced some ambiguity in its position regarding the nature of Chile's alleged obligation to negotiate. It suggested that the obligation was not "self-enforcing" and would not in itself result in Bolivia gaining sovereign access to the sea, rather it simply constituted an obligation to enter into negotiations with the aim of reaching an agreement on sovereign access (CR 2015/21, p. 18, para. 9 (Forteau)). Bolivia flatly rejected the assertion of Chile that "Bolivia is asking the Court to *order* Chile to renegotiate to change Bolivia's non-sovereign access through Chilean territory into sovereign access" (*ibid.*, p. 28, para. 11 (Remiro-Brotóns), emphasis by Remiro-Brotóns; citing CR 2015/20, p. 39 (Koh)). It quoted *Gabčíkovo-Nagymaros* that it is not for the Court to impose a result for the negotiations and stated that it will be for the Parties to determine a practical solution (CR 2015/21, p. 32, para. 7 (Akhavan); citing *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 78, para. 141).

14. Finally, subsequent to the close of the oral rounds, both Parties responded in writing to a question asked by Judge Owada as to the meaning of the phrase "sovereign access to the sea". Chile repeated its argument that Bolivia was effectively asking the Court to order that Chile was under an obligation to "transfer to Bolivia sovereignty over [Chile's] coastal territory". Bolivia's answer is worth quoting directly because it is central to the Court's reasoning in this case:

> "With regard to the relevance of this question to the jurisdiction of the Court, Bolivia observes that its case on the merits is that Chile

requête et au mémoire, la Bolivie ne fait pas explicitement mention dans cette pièce d'une obligation de résultat, se contentant d'indiquer que l'objet du différend est «le non-respect par le Chili de son obligation de négocier de bonne foi en vue [de lui] octroyer … un accès souverain à l'océan Pacifique, et … le refus du Chili de reconnaître cette obligation» (exposé écrit de la Bolivie, p. 8, par. 21).

12. Lors de son premier tour de plaidoiries, la Bolivie a essentiellement employé l'expression «obligation de négocier», semblant continuer de se référer à une obligation de résultat. Elle a ainsi réitéré les termes qu'elle avait utilisés dans la requête, affirmant que le Chili avait une obligation de négocier «*en vue de parvenir à un accord* lui octroyant un accès pleinement souverain» (CR 2015/19, p. 18, par. 14 (Forteau); les italiques sont de moi). A la fin du premier tour de plaidoiries, M. Akhavan est revenu sur l'idée d'une obligation de résultat, soulignant que la Bolivie ne demandait pas à la Cour de déterminer les modalités précises de son accès à la mer, qu'il s'agisse d'un couloir, d'une enclave côtière, d'une zone spéciale ou de toute autre solution concrète, et ajoutant qu'elle «se content[ait] de demander à la Cour de prescrire au Chili d'honorer l'engagement qu'il a[vait] pris à maintes reprises de négocier cette solution» (*ibid.*, p. 51, par. 3 (Akhavan)).

13. Ce n'est qu'au second tour de plaidoiries que la Bolivie a introduit une certaine ambiguïté dans sa position concernant la nature de l'obligation de négocier qui incomberait au Chili. Elle a en effet indiqué que celle-ci n'était pas «une obligation auto-exécutoire» et n'aboutirait pas en soi à l'obtention par la Bolivie d'un accès souverain à la mer, mais qu'il s'agissait simplement d'une obligation d'engager des négociations dans le but de parvenir à un accord sur la question de l'accès souverain (CR 2015/21, p. 18, par. 9 (Forteau)). La Bolivie a par ailleurs catégoriquement rejeté l'allégation du Chili selon laquelle elle «demand[ait] à la Cour de *prescrire* au Chili de renégocier afin de transformer son accès non souverain à la mer par le territoire chilien en un accès souverain» (*ibid.*, p. 28, par. 11 (Remiro-Brotóns), les italiques sont de l'orateur; citant le CR 2015/20, p. 39 (Koh)), se référant à l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, dans laquelle la Cour avait précisé qu'il ne lui appartenait pas d'imposer le résultat des négociations. Et la Bolivie d'ajouter que ce serait aux Parties de définir une solution concrète (CR 2015/21, p. 32, par. 7 (Akhavan); citant aussi l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997*, p. 78, par. 141).

14. Enfin, après la clôture de la procédure orale, les deux Parties ont répondu par écrit à une question qui leur avait été posée par M. le juge Owada et portait sur le sens de l'expression «accès souverain à la mer». Le Chili a répété son argument, selon lequel la Bolivie demandait en pratique à la Cour de dire qu'il était tenu de lui «céder la souveraineté sur [son] territoire côtier». Quant à la réponse de la Bolivie, il est intéressant de la citer plus longuement car elle est au cœur du raisonnement de la Cour en la présente espèce:

> «S'agissant de la pertinence de cette question à l'égard de la compétence de la Cour, la Bolivie observe que son argumentation au

> has repeatedly agreed to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean to resolve the problem of its landlocked situation. To the extent that the meaning of that term and its specific content can be defined, it is necessary to determine the understanding of the Parties in the successive agreements they have concluded. The existence and specific content of the Parties' agreement, Bolivia respectfully submits, is clearly not a matter for determination at the preliminary stage of proceedings, and must instead be determined at the merits stage of proceedings." (Written Reply of Bolivia to the Question Put by Judge Owada at the Public Sitting Held on the Afternoon of 8 May 2015.)

15. It is thus not clear whether Bolivia still maintains the position taken in its Memorial that the alleged obligation to negotiate is an obligation of result. In fact, Bolivia makes the point that the exact nature of the obligation cannot be determined until the merits have been heard, a point with which I agree, and it is for that reason that I would decline to pronounce on the jurisdictional issue until the case has been fully heard on the merits. However, as discussed below, the Court appears unconcerned with this ambiguity in articulating its finding about the subject-matter of the claim.

III. THE COURT'S CHARACTERIZATION OF THE SUBJECT-MATTER

16. It is of course for the Court to determine the subject-matter of the case. Here, the Court concludes

> "that the subject-matter of the dispute is whether Chile is obligated to negotiate in good faith Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean, and, if such obligation exists, whether Chile has breached it" (Judgment, para. 34).

17. The Court states that

> "the use in this Judgment of the phrases 'sovereign access' and 'to negotiate sovereign access' should not be understood as expressing any view by the Court about the existence, nature or content of any alleged obligation to negotiate on the part of Chile" (*ibid.*, para. 36).

Yet the Court adds: "Even assuming *arguendo* that the Court were to find the existence of such an obligation, it would not be for the Court to predetermine the outcome of any negotiation that would take place in consequence of that obligation." (*Ibid.*, para. 33.)

fond consiste à dire que le Chili a accepté à maintes reprises de négocier avec elle en vue de lui assurer un accès souverain à l'océan Pacifique et de résoudre ainsi son problème d'enclavement. Pour définir le sens de cette expression et les différents éléments qu'elle recouvre — si tant est que ce soit possible —, il convient de déterminer ce dont les Parties sont convenues dans les accords qu'elles ont successivement conclus. La Bolivie fait respectueusement valoir que l'existence de cet accord entre les Parties et les éléments précis qu'il recouvre constituent clairement une question qui ne doit pas être tranchée à ce stade préliminaire de l'instance, mais lors de la phase de l'examen au fond. » (Réponse écrite de la Bolivie à la question posée par M. le juge Owada à l'audience publique tenue le 8 mai 2015 dans l'après-midi.)

15. Le point de savoir si la Bolivie continue de défendre la position qu'elle a exposée dans son mémoire, à savoir que l'obligation de négocier qu'elle invoque est une obligation de résultat, n'est donc pas clair. De fait, la Bolivie précise que la véritable nature de cette obligation ne peut être établie avant d'avoir examiné l'affaire au fond, point auquel je souscris; c'est pour cette raison que, selon moi, la Cour aurait dû refuser de se prononcer sur la question de la compétence avant d'avoir pleinement pris connaissance de l'argumentation des Parties au fond. Ainsi que cela sera exposé ci-après, elle n'a cependant pas semblé tenir compte de cette ambiguïté en énonçant sa conclusion concernant l'objet de la demande.

III. DÉFINITION DE L'OBJET DU DIFFÉREND PAR LA COUR

16. C'est bien évidemment à la Cour qu'il appartient de déterminer l'objet du différend. En l'espèce, sa conclusion a été la suivante :

> « la Cour conclut que l'objet du différend réside dans la question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier de bonne foi un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique et, dans l'affirmative, si le Chili a manqué à cette obligation » (arrêt, par. 34).

17. La Cour a en outre indiqué que

> « l'emploi, dans le présent arrêt, des expressions « accès souverain » et « négocier un accès souverain » ne saurait être interprété comme reflétant ses vues quant à l'existence, à la nature ou au contenu d'une prétendue obligation de négocier incombant au Chili » (*ibid.*, par. 36).

Elle a pourtant ajouté que, « [m]ême à supposer, *arguendo*, que la Cour conclue à l'existence de pareille obligation, il ne lui appartiendrait pas de prédéterminer le résultat de toute négociation qui se tiendrait en conséquence de cette obligation » (*ibid.*, par. 33).

IV. Exclusively Preliminary Character of the Objection

18. In my respectful view, until the case is heard on the merits and the Court is in a position to determine not only the existence of the alleged obligation to negotiate but also its true nature, content and scope, it is not possible to decide whether the real subject-matter in this case is a "matter . . . settled by arrangement between the parties or governed by agreements or by [the 1904 Peace] Treaty" before 1948, within the meaning of Article VI of the Pact of Bogotá.

19. It is only at the merits stage of the case that we will be in a position to determine whether the alleged obligation to negotiate, if it exists as a matter of international law, compels Chile to reach an accord with Bolivia granting it sovereign access to the Pacific Ocean — on terms to be agreed upon — or whether it merely compels the Parties to explore in good faith the feasibility as well as the modalities of that option. In my view, it is only in the latter case that Bolivia can avoid the application of Article VI of the Pact of Bogotá.

20. I turn now to a brief analysis of the relevant dispositions of the Pact of Bogotá to establish why that is so.

21. While Article XXXI confers jurisdiction on the Court "in all disputes of a juridical nature . . . concerning . . . any question of international law", Article VI provides that this compulsory jurisdiction may not be applied to "matters already settled by arrangement between the parties . . . or which are governed by agreements or treaties in force on the date of the conclusion of the present Treaty".

22. Chile relies on the comprehensive provisions of the 1904 Peace Treaty to argue that, properly understood, Bolivia's claim deals with a matter settled or governed by that Treaty and is therefore not within the jurisdiction of the Court under Article VI of the Pact of Bogotá. The Court summarizes the applicable provision of the 1904 Peace Treaty at paragraph 40 of the Judgment and I agree with that summary. In short, the Treaty settles the territorial boundaries "absolutely and in perpetuity" between Bolivia and Chile, and grants Bolivia in perpetuity full and unrestricted commercial transit to its ports.

23. Having characterized the subject-matter of the disputes as it did, the Court concludes as follows:

> "The provisions of the 1904 Peace Treaty . . . do not expressly or impliedly address the question of Chile's alleged obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean. In the Court's view, therefore, the matters in dispute are matters neither 'settled by arrangement between the parties, or by arbitral award or by decision of an international court' nor 'governed by agreements or treaties in

IV. CARACTÈRE EXCLUSIVEMENT PRÉLIMINAIRE DE L'EXCEPTION

18. Je soutiens respectueusement que, avant que les Parties aient exposé leur argumentation au fond et que la Cour ait pu déterminer non seulement l'existence de la prétendue obligation de négocier mais aussi les véritables nature, contenu et portée de celle-ci, il n'était pas possible d'établir si l'objet réel du différend en la présente espèce était, en 1948, une « question réglée au moyen d'une entente entre les parties [ou] régie par des accords ou [le] traité [de paix de 1904] », au sens de l'article VI du pacte de Bogotá.

19. Ce n'est qu'au stade de l'examen de l'affaire au fond que la Cour sera en mesure de déterminer si l'obligation alléguée de négocier, dans l'hypothèse où elle existe au regard du droit international, impose au Chili de parvenir à un accord avec la Bolivie octroyant à celle-ci un accès souverain à l'océan Pacifique — selon des modalités devant faire l'objet d'un accord — ou si elle impose simplement aux Parties d'étudier de bonne foi la possibilité de parvenir à pareille solution, ainsi que les modalités de cette dernière. Selon moi, ce n'est que dans cette seconde hypothèse que la Bolivie peut échapper à l'application de l'article VI du pacte de Bogotá.

20. Pour étayer cette conclusion, je me livrerai maintenant à une brève analyse des dispositions pertinentes du pacte de Bogotá.

21. Si l'article XXXI confère compétence à la Cour « sur tous les différends d'ordre juridique ... ayant pour objet ... [t]oute question de droit international », l'article VI dispose que cette juridiction obligatoire ne pourra s'appliquer « ni aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties ... ni à celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent Pacte ».

22. Le Chili se fonde sur le caractère exhaustif du traité de paix de 1904 pour affirmer que, correctement comprise, la demande de la Bolivie a trait à une question réglée ou régie par ledit instrument et, partant, ne relève pas de la compétence de la Cour par l'effet de l'article VI du pacte de Bogotá. Les dispositions pertinentes du traité de paix de 1904 sont rappelées au paragraphe 40 de l'arrêt, et je souscris à la présentation qu'en a fait la Cour. En résumé, le traité réglait « pleinement et à titre perpétuel » la question des frontières territoriales entre la Bolivie et le Chili, octroyant à la première, à titre perpétuel, un droit de transit commercial complet et inconditionnel dans les ports du second.

23. Ayant défini l'objet du différend comme elle l'a fait, la Cour conclut ainsi :

> « Les dispositions du traité de paix de 1904 ... ne traitent ni expressément ni implicitement de la question d'une obligation qui incomberait au Chili de négocier avec la Bolivie un accès souverain à l'océan Pacifique. En conséquence, la Cour considère que les questions en litige ne sont ni « réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal internatio-

> force on the date of the conclusion of the [Pact of Bogotá]' within the meaning of Article VI of the Pact of Bogotá." (Judgment, para. 50.)

24. With respect, this is a triumph of form over substance. At paragraph 32 of the Judgment, the Court draws a distinction between Bolivia's end goal of sovereign access to the Pacific Ocean and "the related but distinct dispute presented by the Application, namely, whether Chile has an obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the sea and, if such an obligation exists, whether Chile has breached it". The Court focuses exclusively on the alleged existence of an obligation to negotiate — the existence of which will of course have to be determined on the merits — without explicitly addressing the alleged substantive content and scope of that obligation. While it is true that its Application "does not ask the Court to adjudge and declare that Bolivia has a right to sovereign access" (*ibid.*, para. 32), this is in effect what Bolivia requests in its Application and Memorial, if not in all its oral submissions, as I have explained above (paras. 5-15).

25. Indeed, should the Court find, on the merits, that Chile has an obligation to cede sovereignty over part of its territory to Bolivia, on terms to be negotiated (an obligation of result, as originally argued by Bolivia), this would, in my respectful view, fall squarely under Article VI of the Pact of Bogotá as "a matter . . . settled . . . or governed . . ." by the 1904 Peace Treaty. In such a case, this Court would have no jurisdiction to hear a dispute of a juridical nature relating to such a matter. If an obligation of that nature were found to exist, it would inevitably require modifications to the 1904 Peace Treaty, thereby confirming that the matter was governed by such Treaty and therefore excluded from the Court's jurisdiction.

26. I am conscious that the Court may have largely avoided that difficulty in characterizing the subject-matter of the dispute as it did at paragraph 33 of the Judgment, which I quote again:

> "Even assuming *arguendo* that the Court were to find the existence of such an obligation [to negotiate sovereign access], it would not be for the Court to predetermine the outcome of any negotiation that would take place in consequence of that obligation."

27. However, in my view this case falls squarely within the jurisprudence of the Court under Article 79 (9) of the Rules of Court, which requires the Court to defer its disposition of a preliminary objection if it either "does not have before it all facts necessary to decide the questions raised or if answering the preliminary objection would determine the dispute, or some elements thereof, on the merits" (*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua* v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 852, para. 51).

nal », ni « régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du [pacte de Bogotá] », au sens de l'article VI du pacte de Bogotá. » (Arrêt, par. 50.)

24. Si je puis me permettre, il s'agit là d'un triomphe de la forme sur le fond. Au paragraphe 32 de son arrêt, la Cour établit une distinction entre l'objectif final que poursuit la Bolivie, celui d'un accès souverain à l'océan Pacifique, « et le différend lié, mais distinct, qui lui a été présenté dans la requête [et] réside dans la question de savoir si le Chili a l'obligation de négocier un accès souverain de la Bolivie à la mer et, dans l'hypothèse où cette obligation existerait, si le Chili y a manqué ». La Cour s'attache exclusivement à l'existence alléguée d'une obligation de négocier — existence qui devra bien évidemment être déterminée au fond — sans examiner explicitement le contenu matériel et la portée qu'aurait cette obligation. Or, s'il est vrai que, « [d]ans sa requête, la Bolivie ne demande pas à la Cour de dire et juger qu'elle a droit à [un] accès [souverain] » (*ibid.*, par. 32), tel est bien en réalité, comme je l'ai exposé ci-dessus (par. 5-15), ce qu'elle sollicite dans cette pièce et dans son mémoire, ainsi que dans la quasi-totalité de ses plaidoiries.

25. De fait, si la Cour devait juger, au fond, que le Chili a l'obligation de céder la souveraineté sur une partie de son territoire à la Bolivie, selon des modalités devant être définies par voie de négociation (une obligation de résultat, comme l'a initialement présentée la Bolivie), cela tomberait clairement, selon moi, sous le coup de l'article VI du pacte de Bogotá en tant que « question ... réglée [ou] régie » par le traité de paix de 1904. Dans cette hypothèse, la Cour n'aurait pas compétence pour connaître d'un différend d'ordre juridique relatif à pareille question. Si l'existence d'une obligation de cette nature était établie, cela exigerait immanquablement que des modifications soient apportées au traité de paix de 1904, ce qui confirmerait que la question était régie par cet instrument et, partant, exclue de la compétence de la Cour.

26. Je suis consciente de ce que la Cour a pu largement tourner cette difficulté en définissant l'objet du différend comme elle l'a fait au paragraphe 33 de l'arrêt, que je cite de nouveau :

> « Même à supposer, *arguendo*, que la Cour conclue à l'existence de pareille obligation [de négocier un accès souverain], il ne lui appartiendrait pas de prédéterminer le résultat de toute négociation qui se tiendrait en conséquence de cette obligation. »

27. Ce nonobstant, je considère que la jurisprudence de la Cour relative au paragraphe 9 de l'article 79 de son Règlement, qui lui prescrit de reporter sa décision sur une exception préliminaire si elle « ne dispose pas de tous les éléments nécessaires pour se prononcer sur les questions soulevées ou si le fait de répondre à l'exception préliminaire équivaudrait à trancher le différend, ou certains de ses éléments, au fond » (*Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 852, par. 51), trouve manifestement à s'appliquer en la présente espèce.

28. The issue at this stage of the proceedings is purely jurisdictional. Any treaty or agreement always implicitly leaves open the possibility for the parties to renegotiate its terms in the future. Put another way, no agreement could close in perpetuity the possibility of its revision. Therefore the real question is whether a party to the Pact of Bogotá purported to reopen a matter settled or governed by treaty or other agreement before 1948. I stress again that of course nothing ever prevents parties from attempting to renegotiate a matter settled or governed by the 1904 Peace Treaty. Should they do so, however, parties to the Pact of Bogotá may not benefit from the pre-agreed access to this Court under Article XXXI of the Pact in the event of a dispute occurring in the course of this reopening of settled matters.

29. Until the merits are fully argued, the Court is not in a position to identify the true nature, content and scope of the alleged obligation to negotiate, and whether it amounts to an obligation of result or an obligation of means. Only once this obligation has been defined can the Court determine whether it is a matter "settled" or "governed" by the 1904 Peace Treaty for the purposes of Article VI, and therefore whether it has jurisdiction.

V. CONCLUSION

30. Because of the uncertainty about the true nature, content and scope of the alleged obligation to negotiate, which will only be resolved when the merits of the case is heard, in my view it is premature to decide whether the subject-matter of the dispute between the Parties deals with a matter falling within Article VI of the Pact of Bogotá. The proper disposition of Chile's preliminary objection would be to postpone the decision until after the case has been fully heard on the merits.

(Signed) Louise ARBOUR.

28. La question qui se posait à ce stade de la procédure était d'ordre purement juridictionnel. Tout traité ou accord laisse implicitement la possibilité aux parties d'en renégocier ultérieurement les termes. Autrement dit, aucun accord ne saurait fermer à jamais la porte à sa revision. Le véritable problème est donc de savoir si une partie au pacte de Bogotá cherche à rouvrir une question qui a été réglée ou est régie par un traité ou tout autre accord conclu avant 1948. Là encore, j'insiste sur le fait que, bien évidemment, rien n'empêche les parties au traité de paix de 1904 de tenter de renégocier une question réglée ou régie par celui-ci. Cependant, au cas où un différend surgirait à l'occasion de pareil réexamen d'une question déjà réglée, elles ne pourraient se prévaloir, en tant que parties au pacte de Bogotá, de l'accès à la Cour prévu à l'article XXXI de cet instrument.

29. Avant que les Parties aient pleinement exposé leur argumentation au fond, la Cour n'était pas en mesure de définir les véritables nature, contenu et portée de l'obligation alléguée de négocier ni de déterminer s'il s'agissait d'une obligation de résultat ou d'une obligation de moyens. Or, ce n'est qu'une fois que cette obligation aura été définie que la Cour sera en mesure d'établir si la question en cause est une question « réglée » ou « régie » par le traité de 1904 au sens de l'article VI du pacte de Bogotá et, partant, si elle a compétence.

V. CONCLUSION

30. Compte tenu de l'incertitude entourant les véritables nature, contenu et portée de l'obligation alléguée de négocier, incertitude qui ne sera levée que lorsque les Parties auront exposé leur argumentation au fond, il était, selon moi, prématuré de se prononcer sur le point de savoir si l'objet du différend qui les oppose avait trait à une question entrant dans les prévisions de l'article VI du pacte de Bogotá. Pour se prononcer dûment sur l'exception du Chili, la Cour aurait donc dû reporter sa décision à la phase de l'examen au fond.

(*Signé*) Louise ARBOUR.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

ORDER OF 24 SEPTEMBER 2015

2015

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE *c.* CHILI)

ORDONNANCE DU 24 SEPTEMBRE 2015

Official citation:
*Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean
(Bolivia* v. *Chile), Order of 24 September 2015,
I.C.J. Reports 2015*, p. 656

Mode officiel de citation:
*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique
(Bolivie c. Chili), ordonnance du 24 septembre 2015,
C.I.J. Recueil 2015*, p. 656

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157277-3

Sales number
N° de vente: 1085

24 SEPTEMBER 2015

ORDER

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA v. CHILE)

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

24 SEPTEMBRE 2015

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

2015
24 September
General List
No. 153

YEAR 2015

24 September 2015

OBLIGATION TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

(BOLIVIA *v.* CHILE)

ORDER

Present: *President* ABRAHAM; *Vice-President* YUSUF; *Judges* OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN; *Judges* ad hoc DAUDET, ARBOUR; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 79, paragraph 9, of the Rules of Court,

Having regard to the Application filed in the Registry of the Court on 24 April 2013, whereby the Government of the Plurinational State of Bolivia instituted proceedings against the Republic of Chile with respect to a dispute "relating to Chile's obligation to negotiate in good faith and effectively with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a fully sovereign access to the Pacific Ocean",

Having regard to the Order of 18 June 2013, whereby the Court, taking into account the agreement of the Parties that each should be granted a period of ten months for the preparation of its written pleading, fixed 17 April 2014 and 18 February 2015, as, respectively, the time-limits

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
24 septembre
Rôle général
n° 153

24 septembre 2015

OBLIGATION DE NÉGOCIER UN ACCÈS À L'OCÉAN PACIFIQUE

(BOLIVIE c. CHILI)

ORDONNANCE

Présents : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^mes^ Xue, Donoghue, M. Gaja, M^me^ Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges* ; M. Daudet, M^me^ Arbour, *juges* ad hoc ; M. Couvreur, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et l'article 79, paragraphe 9, de son Règlement,

Vu la requête déposée au Greffe de la Cour le 24 avril 2013, par laquelle le Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie a introduit une instance contre la République du Chili au sujet d'un différend relatif à « l'obligation du Chili de négocier de bonne foi et de manière effective avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord assurant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique »,

Vu l'ordonnance du 18 juin 2013, par laquelle la Cour, compte tenu de l'accord des Parties tendant à ce que chacune d'elles dispose d'un délai de dix mois pour la préparation de sa pièce de procédure écrite, a fixé au 17 avril 2014 et au 18 février 2015 les dates d'expiration des délais pour le

for the filing of a Memorial by the Plurinational State of Bolivia and a Counter-Memorial by the Republic of Chile,

Having regard to the Memorial of the Plurinational State of Bolivia filed within the time-limit thus fixed,

Having regard to the preliminary objection to the jurisdiction of the Court raised by the Government of the Republic of Chile on 15 July 2014;

Whereas the filing of the preliminary objection by the Republic of Chile had the effect, under Article 79, paragraph 5, of the Rules of Court, of suspending the proceedings on the merits;

Whereas, by a Judgment dated 24 September 2015, the Court found that it had jurisdiction, on the basis of Article XXXI of the Pact of Bogotá, to entertain the Application filed by the Plurinational State of Bolivia on 24 April 2013,

Fixes 25 July 2016 as the time-limit for the filing of the Counter-Memorial of the Republic of Chile; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twenty-fourth day of September, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Plurinational State of Bolivia and the Government of the Republic of Chile, respectively.

(Signed) Ronny ABRAHAM,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

---

dépôt, respectivement, d'un mémoire de l'Etat plurinational de Bolivie et d'un contre-mémoire de la République du Chili,

Vu le mémoire de l'Etat plurinational de Bolivie, déposé dans le délai ainsi fixé,

Vu l'exception préliminaire d'incompétence de la Cour soulevée par le Gouvernement de la République du Chili le 15 juillet 2014 ;

Considérant que le dépôt de l'exception préliminaire de la République du Chili a eu pour effet, en vertu de l'article 79, paragraphe 5, du Règlement, de suspendre la procédure sur le fond ;

Considérant que la Cour, par son arrêt en date du 24 septembre 2015, a déclaré qu'elle avait compétence, sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotá, pour connaître de la requête déposée par l'Etat plurinational de Bolivie le 24 avril 2013,

Fixe au 25 juillet 2016 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire de la République du Chili ;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-quatre septembre deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie et au Gouvernement de la République du Chili.

Le président,
(Signé) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157277-3

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

MARITIME DELIMITATION IN THE INDIAN OCEAN

(SOMALIA *v.* KENYA)

ORDER OF 9 OCTOBER 2015

2015

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

DÉLIMITATION MARITIME DANS L'OCÉAN INDIEN

(SOMALIE *c.* KENYA)

ORDONNANCE DU 9 OCTOBRE 2015

Official citation:
*Maritime Delimitation in the Indian Ocean
(Somalia v. Kenya), Order of 9 October 2015,
I.C.J. Reports 2015*, p. 659

Mode officiel de citation:
*Délimitation maritime dans l'océan Indien
(Somalie c. Kenya), ordonnance du 9 octobre 2015,
C.I.J. Recueil 2015*, p. 659

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157278-0

**Sales number
N° de vente: 1086**

9 OCTOBER 2015

ORDER

MARITIME DELIMITATION IN THE INDIAN OCEAN

(SOMALIA *v.* KENYA)

DÉLIMITATION MARITIME DANS L'OCÉAN INDIEN

(SOMALIE c. KENYA)

9 OCTOBRE 2015

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2015

2015
9 October
General List
No. 161

9 October 2015

MARITIME DELIMITATION IN THE INDIAN OCEAN

(SOMALIA *v.* KENYA)

ORDER

Present: *President* ABRAHAM; *Vice-President* YUSUF; *Judges* OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN; *Registrar* COUVREUR.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 79, paragraphs 1 and 5, of the Rules of Court,

Having regard to the Order of 16 October 2014, whereby the President of the Court fixed 13 July 2015 and 27 May 2016 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by the Federal Republic of Somalia and a Counter-Memorial by the Republic of Kenya,

Having regard to the Memorial of Somalia filed within the time-limit thus fixed;

Whereas, on 7 October 2015, Kenya raised certain preliminary objections to the jurisdiction of the Court and to the admissibility of the Application;

Whereas, consequently, under the provisions of Article 79, paragraph 5, of the Rules of Court, the proceedings on the merits are suspended and a

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
9 octobre
Rôle général
n° 161

9 octobre 2015

DÉLIMITATION MARITIME DANS L'OCÉAN INDIEN

(SOMALIE c. KENYA)

ORDONNANCE

Présents : M. ABRAHAM, *président* ; M. YUSUF, *vice-président* ; MM. OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, Mmes XUE, DONOGHUE, M. GAJA, Mme SEBUTINDE, MM. BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN, *juges* ; M. COUVREUR, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et l'article 79, paragraphes 1 et 5, de son Règlement,

Vu l'ordonnance du 16 octobre 2014, par laquelle le président de la Cour a fixé au 13 juillet 2015 et au 27 mai 2016 les dates d'expiration des délais pour le dépôt, respectivement, d'un mémoire de la République fédérale de Somalie et d'un contre-mémoire de la République du Kenya,

Vu le mémoire de la Somalie déposé dans le délai ainsi fixé ;

Considérant que, le 7 octobre 2015, le Kenya a soulevé certaines exceptions préliminaires à la compétence de la Cour et à la recevabilité de la requête ;

Considérant qu'en conséquence, en vertu des dispositions du paragraphe 5 de l'article 79 du Règlement, la procédure sur le fond est suspen-

time-limit must be fixed within which the other Party may present a written statement of its observations and submissions on the preliminary objections;

Taking account of Practice Direction V, according to which the time-limit for the presentation of such a written statement shall generally not exceed four months from the date of the filing of preliminary objections,

Fixes 5 February 2016 as the time-limit within which the Federal Republic of Somalia may present a written statement of its observations and submissions on the preliminary objections raised by the Republic of Kenya; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this ninth day of October, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Federal Republic of Somalia and the Government of the Republic of Kenya, respectively.

(*Signed*) Ronny ABRAHAM,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

due et qu'il échet de fixer un délai dans lequel la Partie adverse pourra présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires;

Compte tenu de l'instruction de procédure V, aux termes de laquelle le délai pour la présentation d'un tel exposé écrit ne devra en général pas excéder quatre mois à compter de la date de présentation d'exceptions préliminaires,

Fixe au 5 février 2016 la date d'expiration du délai dans lequel la République fédérale de Somalie pourra présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la République du Kenya;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le neuf octobre deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République fédérale de Somalie et au Gouvernement de la République du Kenya.

Le président,
(*Signé*) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(*Signé*) Philippe COUVREUR.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157278-0

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

ACTIVITÉS ARMÉES SUR LE TERRITOIRE DU CONGO

(RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO *c.* OUGANDA)

ORDONNANCE DU 10 DÉCEMBRE 2015

2015

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS, ADVISORY
OPINIONS AND ORDERS

ARMED ACTIVITIES ON THE TERRITORY OF THE CONGO

(DEMOCRATIC REPUBLIC OF THE CONGO *v.* UGANDA)

ORDER OF 10 DECEMBER 2015

Mode officiel de citation:
Activités armées sur le territoire du Congo
(République démocratique du Congo c. Ouganda),
ordonnance du 10 décembre 2015, C.I.J. Recueil 2015, p. 662

Official citation:
Armed Activities on the Territory of the Congo,
(Democratic Republic of the Congo v. Uganda),
Order of 10 December 2015, I.C.J. Reports 2015, p. 662

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157279-7

N° de vente:
Sales number **1087**

10 DÉCEMBRE 2015

ORDONNANCE

ACTIVITÉS ARMÉES SUR LE TERRITOIRE DU CONGO

(RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO *c.* OUGANDA)

ARMED ACTIVITIES ON THE TERRITORY OF THE CONGO

(DEMOCRATIC REPUBLIC OF THE CONGO *v.* UGANDA)

10 DECEMBER 2015

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
10 décembre
Rôle général
n° 116

10 décembre 2015

ACTIVITÉS ARMÉES SUR LE TERRITOIRE DU CONGO

(RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO c. OUGANDA)

ORDONNANCE

Le président de la Cour internationale de Justice,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour et les paragraphes 3 et 4 de l'article 44 de son Règlement,

Vu l'ordonnance du 1er juillet 2015, par laquelle la Cour a fixé au 6 janvier 2016 la date d'expiration du délai pour le dépôt, par la République démocratique du Congo, d'un mémoire portant sur les réparations qu'elle estime lui être dues par la République de l'Ouganda et pour le dépôt, par la République de l'Ouganda, d'un mémoire portant sur les réparations qu'elle estime lui être dues par la République démocratique du Congo;

Considérant que, par une lettre datée du 16 novembre 2015 et déposée au Greffe le 23 novembre 2015 par le coagent de la République démocratique du Congo, le ministre congolais de la justice, garde des sceaux et droits humains, a prié la Cour, pour les raisons exposées dans ladite lettre, de proroger le délai pour le dépôt des mémoires de la République démocratique du Congo et de la République de l'Ouganda jusqu'à la «fin avril ou [la] mi-mai 2016»;

Considérant que, par une lettre datée du 3 décembre 2015 et reçue au Greffe le 8 décembre 2015 sous le couvert d'un courriel du coagent de la République de l'Ouganda, l'agent de l'Ouganda a indiqué que son gouvernement ne voyait pas d'objection à la prorogation de délai sollicitée par la République démocratique du Congo;

Compte tenu des vues des Parties,

Reporte au 28 avril 2016 la date d'expiration du délai pour le dépôt, par la République démocratique du Congo, d'un mémoire portant sur les

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2015

2015
10 December
General List
No. 116

10 December 2015

ARMED ACTIVITIES ON THE TERRITORY OF THE CONGO

(DEMOCRATIC REPUBLIC OF THE CONGO *v.* UGANDA)

ORDER

The President of the International Court of Justice,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 44, paragraphs 3 and 4, of the Rules of Court,

Having regard to the Order of 1 July 2015, whereby the Court fixed 6 January 2016 as the time-limit for the filing, by the Democratic Republic of the Congo, of a Memorial on the reparations which it considers to be owed to it by the Republic of Uganda, and for the filing, by the Republic of Uganda, of a Memorial on the reparations which it considers to be owed to it by the Democratic Republic of the Congo;

Whereas, by a letter dated 16 November 2015 and filed in the Registry on 23 November 2015 by the Co-Agent of the Democratic Republic of the Congo, the Congolese Minister of Justice and Human Rights and Keeper of the Seals requested the Court, for the reasons given in that letter, to extend the time-limit for the filing of the Memorials of the Democratic Republic of the Congo and the Republic of Uganda until "late April or mid-May 2016";

Whereas, by a letter dated 3 December 2015 and received in the Registry on 8 December 2015 under cover of an e-mail from the Co-Agent of the Republic of Uganda, the Agent of Uganda indicated that his Government had no objection to the extension of the time-limit requested by the Democratic Republic of the Congo;

Taking account of the views of the Parties,

Extends to 28 April 2016 the time-limit for the filing, by the Democratic Republic of the Congo, of a Memorial on the reparations which it

réparations qu'elle estime lui être dues par la République de l'Ouganda et pour le dépôt, par la République de l'Ouganda, d'un mémoire portant sur les réparations qu'elle estime lui être dues par la République démocratique du Congo;

Réserve la suite de la procédure.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix décembre deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République démocratique du Congo et au Gouvernement de la République de l'Ouganda.

Le président,
(*Signé*) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(*Signé*) Philippe COUVREUR.

considers to be owed to it by the Republic of Uganda, and for the filing, by the Republic of Uganda, of a Memorial on the reparations which it considers to be owed to it by the Democratic Republic of the Congo; and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this tenth day of December, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Democratic Republic of the Congo and the Government of the Republic of Uganda, respectively.

(*Signed*) Ronny ABRAHAM,
President.

(*Signed*) Philippe COUVREUR,
Registrar.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157279-7

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

ET

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

ARRÊT DU 16 DÉCEMBRE 2015

2015

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

AND

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

JUDGMENT OF 16 DECEMBER 2015

Mode officiel de citation:

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), arrêt, C.I.J. Recueil 2015*, p. 665

Official citation:

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica), Judgment, I.C.J. Reports 2015*, p. 665

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157280-3

Nº de vente: Sales number 1088

16 DÉCEMBRE 2015

ARRÊT

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

ET

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

AND

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

16 DECEMBER 2015

JUDGMENT

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

Qualités 1-52

I. Compétence de la Cour 54-55

II. Contexte géographique et historique et genèse des différends 56-64

III. Questions en litige en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* 65-144

- A. Souveraineté sur le territoire litigieux et violations alléguées de celle-ci 65-99
- B. Allégations de violation du droit international de l'environnement 100-120
  - 1. Obligations de nature procédurale 101-112
    - *a)* Allégation de violation de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement 101-105
    - *b)* Allégation de violation d'une obligation de notification et de consultation 106-111
    - *c)* Conclusion 112
  - 2. Obligations de fond en matière de dommages transfrontières 113-120
- C. Respect des mesures conservatoires 121-129
- D. Droits de navigation 130-136
- E. Réparations 137-144

IV. Questions en litige en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* 145-228

- A. Allégations de violation d'obligations de nature procédurale 146-173
  - 1. Allégation de violation de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement 146-162
  - 2. Allégation de violation de l'article 14 de la convention sur la diversité biologique 163-164
  - 3. Allégation de violation d'une obligation de notification et de consultation 165-172
- B. Allégations de violation d'obligations de fond 174-223
  - 1. Allégation de violation de l'obligation de ne pas causer de dommage transfrontière important au Nicaragua 177-217
    - *a)* Apport sédimentaire attribuable à la route 181-186
    - *b)* Question de savoir si les sédiments produits par la route ont causé des dommages importants au Nicaragua 187-216

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
CHRONOLOGY OF THE PROCEDURE	1-52
I. JURISDICTION OF THE COURT	54-55
II. GEOGRAPHICAL AND HISTORICAL CONTEXT AND ORIGIN OF THE DISPUTES	56-64
III. ISSUES IN THE *COSTA RICA* v. *NICARAGUA* CASE	65-144
A. Sovereignty over the disputed territory and alleged breaches thereof	65-99
B. Alleged violations of international environmental law	100-120
1. Procedural obligations	101-112
(a) The alleged breach of the obligation to carry out an environmental impact assessment	101-105
(b) The alleged breach of an obligation to notify and consult	106-111
(c) Conclusion	112
2. Substantive obligations concerning transboundary harm	113-120
C. Compliance with provisional measures	121-129
D. Rights of navigation	130-136
E. Reparation	137-144
IV. ISSUES IN THE *NICARAGUA* v. *COSTA RICA* CASE	145-228
A. The alleged breach of procedural obligations	146-173
1. The alleged breach of the obligation to carry out an environmental impact assessment	146-162
2. The alleged breach of Article 14 of the Convention on Biological Diversity	163-164
3. The alleged breach of an obligation to notify and consult	165-172
B. Alleged breaches of substantive obligations	174-223
1. The alleged breach of the obligation not to cause significant transboundary harm to Nicaragua	177-217
(a) The contribution of sediment from the road to the river	181-186
(b) Whether the road-derived sediment caused significant harm to Nicaragua	187-216

        i) Les dommages qui auraient résulté de la hausse des concentrations sédimentaires dans le fleuve 188-196
        ii) L'atteinte qui aurait été portée à la morphologie du fleuve, à la navigation et au programme de dragage du Nicaragua 197-207
        iii) L'atteinte qui aurait été portée à la qualité de l'eau et à l'écosystème aquatique 208-213
        iv) Les autres dommages allégués 214-216
      c) Conclusion 217
    2. Allégations de violation d'obligations d'origine conventionnelle 218-220
    3. L'obligation de respecter l'intégrité territoriale du Nicaragua et sa souveraineté sur le fleuve San Juan 221-223
  C. Réparations 224-228
DISPOSITIF 229

(i) Alleged harm caused by increased sediment concentrations in the river 188-196
(ii) Alleged harm to the river's morphology, to navigation and to Nicaragua's dredging programme 197-207
(iii) Alleged harm to water quality and the aquatic ecosystem 208-213
(iv) Other alleged harm 214-216
(c) Conclusion 217
2. Alleged breaches of treaty obligations 218-220
3. The obligation to respect Nicaragua's territorial integrity and sovereignty over the San Juan River 221-223
C. Reparation 224-228
OPERATIVE CLAUSE 229

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2015

2015
16 décembre
Rôle général
nos 150 et 152

16 décembre 2015

CERTAINES ACTIVITÉS MENÉES PAR LE NICARAGUA DANS LA RÉGION FRONTALIÈRE

(COSTA RICA c. NICARAGUA)

ET

CONSTRUCTION D'UNE ROUTE AU COSTA RICA LE LONG DU FLEUVE SAN JUAN

(NICARAGUA c. COSTA RICA)

Compétence de la Cour.

* *

Contexte géographique et historique et genèse des différends.

Fleuve San Juan, cours inférieur du San Juan et fleuve Colorado — Isla Calero et Isla Portillos — Lagune de Harbor Head — Zones humides d'importance internationale — Traité de limites de 1858 — Sentence Cleveland — Sentences Alexander — Dragage du San Juan par le Nicaragua — Activités menées par le Nicaragua dans la partie septentrionale d'Isla Portillos : dragage d'un chenal (caño) et établissement d'une présence militaire — Construction de la route 1856 Juan Rafael Mora Porras (la route) par le Costa Rica.

* *

Questions en litige en l'affaire Costa Rica c. Nicaragua.

Souveraineté sur le territoire litigieux — Définition du « territoire litigieux » — Délimitation de la frontière dans le traité de 1858 et dans les sentences Cleveland et Alexander — Articles II et VI du traité de 1858 devant être lus conjointement — Souveraineté sur la rive droite du fleuve San Juan jusqu'à son embouchure étant attribuée au Costa Rica — Référence au « premier chenal rencontré » dans la pre-

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 2015

2015
16 December
General List
Nos. 150 and 152

16 December 2015

CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA

(COSTA RICA *v.* NICARAGUA)

AND

CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER

(NICARAGUA *v.* COSTA RICA)

Jurisdiction of the Court.

* *

Geographical and historical context and origin of the disputes.

The San Juan River, Lower San Juan and Colorado River — Isla Calero and Isla Portillos — Harbor Head Lagoon — Wetlands of international importance — 1858 Treaty of Limits — Cleveland Award — Alexander Awards — Dredging of the San Juan by Nicaragua — Activities of Nicaragua in the northern part of Isla Portillos: dredging of a channel (caño) and establishment of a military presence — Construction of Route 1856 Juan Rafael Mora Porras (the road) by Costa Rica.

* *

Issues in the Costa Rica *v.* Nicaragua *case.*

Sovereignty over the disputed territory — Definition of "disputed territory" — Description of boundary in 1858 Treaty, Cleveland and Alexander Awards — Articles II and VI of 1858 Treaty to be read together — Sovereignty over right bank of San Juan River as far as its mouth attributed to Costa Rica — Reference to "first channel met" in first Alexander Award — Satellite and aerial images

mière sentence Alexander — Images satellite et aériennes étant insuffisantes pour établir qu'un caño *existait avant les opérations de dragage de 2010 — Déclarations sous serment émanant d'agents de l'Etat nicaraguayens étant également insuffisantes — Valeur des éléments de preuve cartographiques et effectivités étant limitée — Effectivités ne pouvant affecter le titre de souveraineté découlant du traité de 1858 et des sentences Cleveland et Alexander — Existence du* caño *avant 2010 étant contredite par d'autres éléments de preuve — Position du Nicaragua revenant à priver le Costa Rica de sa souveraineté territoriale sur la rive droite du fleuve San Juan jusqu'à son embouchure — Rive droite du* caño *ne correspondant pas à la frontière — Souveraineté sur le territoire litigieux appartenant au Costa Rica.*

Allégations de violation de la souveraineté du Costa Rica — Creusement de trois caños *et établissement d'une présence militaire dans le territoire litigieux par le Nicaragua n'étant pas contestés — Violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica — Obligation de réparation — Absence de violation de l'article IX du traité de 1858 — Nul besoin d'examiner la question de la violation de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force — Nul besoin de rechercher si la conduite du Nicaragua représente une occupation militaire.*

*

Allégations de violation du droit international de l'environnement.

Obligations d'ordre procédural — Obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement concernant les activités risquant de causer des dommages transfrontières importants — Teneur de l'évaluation de l'impact sur l'environnement dépendant des circonstances propres à chaque cas — Si l'évaluation confirme un risque de dommage transfrontière important, Etat d'origine étant tenu, conformément à son obligation de diligence due, d'informer et de consulter l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque — Programme de dragage du Nicaragua n'ayant pas créé de risque de dommage transfrontière important — Nicaragua n'étant pas tenu d'effectuer une évaluation de l'impact transfrontière sur l'environnement — Absence, faute de risque de dommage transfrontière important, d'obligation de notification et de consultation découlant du droit international général — Absence d'obligation conventionnelle de notification et de consultation en l'espèce — Cour concluant que le Nicaragua n'a manqué à aucune obligation d'ordre procédural.

Obligations de fond — Obligations spécifiques concernant le fleuve San Juan découlant du traité de 1858 tel qu'interprété par la sentence Cleveland — Obligation, en droit coutumier, de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants — Nul besoin d'examiner la question de l'articulation entre ces obligations, aucun dommage n'ayant été établi — Absence de preuve montrant que le dragage du San Juan inférieur a porté préjudice à la zone humide costa-ricienne — Allégation selon laquelle le progremme de dragage aurait entraîné une diminution importante du débit du fleuve Colorado n'ayant pas été prouvée — Détournement des eaux éventuellement provoqué par le dragage du San Juan inférieur n'ayant pas perturbé gravement la navigation sur le Colorado ni causé d'une autre manière des dommages au Costa Rica — Cour concluant que le Nicaragua n'a manqué à aucune obligation de fond.

*

insufficient to prove caño *existed prior to dredging in 2010 — Affidavits of Nicaraguan State officials also insufficient — Significance of map evidence and* effectivités *limited —* Effectivités *cannot affect title to sovereignty resulting from 1858 Treaty and Cleveland and Alexander Awards — Existence of* caño *prior to 2010 contradicted by other evidence — Nicaragua's claim would prevent Costa Rica from enjoying territorial sovereignty over the right bank of the San Juan as far as its mouth — Right bank of the* caño *not part of the boundary — Sovereignty over disputed territory belongs to Costa Rica.*

Alleged breaches of Costa Rica's sovereignty — Uncontested that Nicaragua excavated three caños *and established a military presence in disputed territory — Costa Rica's territorial sovereignty breached — Obligation to make reparation — No violation of Article IX of 1858 Treaty — No need to consider possible violation of prohibition of threat or use of force — No need to consider whether conduct of Nicaragua constitutes a military occupation.*

*

Alleged violations of international environmental law.

Procedural obligations — Obligation to conduct environmental impact assessment concerning activities that risk causing significant transboundary harm — Content of environmental impact assessment depends on specific circumstances — If assessment confirms risk of significant transboundary harm, State planning the activity is required, in conformity with due diligence obligation, to notify and consult with potentially affected State, where necessary to determine appropriate measures to prevent or mitigate risk — Nicaragua's dredging programme did not give rise to risk of significant transboundary harm — Nicaragua not required to carry out transboundary environmental impact assessment — No obligation under general international law to notify and consult since no risk of significant transboundary harm — No conventional obligation to notify and consult in present case — Court concludes that no procedural obligations breached by Nicaragua.

Substantive obligations — Specific obligations concerning San Juan River in 1858 Treaty as interpreted by Cleveland Award — Customary law obligation to exercise due diligence to avoid causing significant transboundary harm — No need to discuss relationship between these obligations because no harm established — No proof that dredging of Lower San Juan harmed Costa Rican wetland — Not shown that dredging programme caused significant reduction in flow of Colorado River — Any diversion of water due to dredging did not seriously impair navigation on Colorado River or otherwise cause harm to Costa Rica — Court concludes that no substantive obligations breached by Nicaragua.

*

Respect des mesures conservatoires — Nicaragua ayant, en creusant deux caños *et en établissant une présence militaire dans le territoire litigieux en 2013, manqué à ses obligations au titre de l'ordonnance du 8 mars 2011 — Manquements aux obligations prescrites par l'ordonnance du 22 novembre 2013 non établis.*

*

Droits de navigation — Demande étant recevable — Article VI du traité de 1858 — Arrêt rendu par la Cour en l'affaire du Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes *— Nul besoin pour la Cour d'interpréter le décret n° 079-2009 du Nicaragua — Cinq incidents ayant été invoqués par le Costa Rica pour établir la violation de ses droits de navigation — Deux des cinq incidents étant examinés — Cour concluant que le Nicaragua a violé les droits de navigation que le Costa Rica tient du traité de 1858 — Nul besoin pour la Cour d'examiner les autres incidents allégués.*

*

Réparations — Cour ne pouvant faire droit aux demandes concernant l'abrogation du décret n° 079-2009 et la cessation des activités de dragage — Constatation des violations constituant une satisfaction appropriée au préjudice immatériel subi — Nul besoin de garanties de non-répétition — Costa Rica étant fondé à recevoir indemnisation pour les dommages matériels — Parties devant mener des négociations afin de s'entendre sur le montant de l'indemnité — A défaut d'accord dans un délai de douze mois, Cour devant déterminer, à la demande de l'une des Parties, le montant de l'indemnité — Condamnation à supporter des frais de procédure au titre de l'article 64 du Statut n'étant pas appropriée.

* *

Questions en litige en l'affaire Nicaragua c. Costa Rica.

Obligations de nature procédurale.

Allégation de manquement à l'obligation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement — Etat étant, au titre de l'obligation de faire preuve de la diligence requise, tenu de vérifier si l'activité comporte un risque de dommage transfrontière important — Evaluation de l'impact sur l'environnement requise en présence d'un tel risque — Absence de preuve que le Costa Rica a vérifié si une évaluation de l'impact sur l'environnement était nécessaire avant de construire la route — Ampleur du projet routier — Proximité du fleuve San Juan coulant en territoire nicaraguayen — Risque d'érosion dû à la déforestation — Possibilité de catastrophes naturelles dans la région — Présence de deux zones humides d'importance internationale dans la région — Construction de la route comportant un risque de dommage transfrontière important — Absence d'urgence justifiant la construction immédiate de la route — Cour n'ayant pas à se prononcer sur la question de l'existence en droit international d'une dérogation, en cas d'urgence, à l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement — Costa Rica tenu à l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement — Obligation exigeant que le risque de dommage transfrontière important soit évalué ex ante *— Diagnostic de l'impact sur l'environnement et autres études effectuées par le Costa Rica ayant consisté dans une évaluation* post hoc *— Costa Rica ne s'étant pas acquitté de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement.*

Compliance with provisional measures — Nicaragua breached its obligations under Order of 8 March 2011 by excavating two caños *and establishing a military presence in disputed territory in 2013 — Breach of obligations under Court's Order of 22 November 2013 not established.*

*

Rights of navigation — Claim is admissible — Article VI of the 1858 Treaty — Court's Judgment in Dispute regarding Navigational and Related Rights *— No need for the Court to interpret Nicaraguan Decree No. 079-2009 — Five instances of violations of navigational rights raised by Costa Rica — Two of the five instances examined — Court concludes Nicaragua breached Costa Rica's navigational rights pursuant to the 1858 Treaty — Not necessary for Court to consider the other incidents invoked by Costa Rica.*

*

Reparation — Requests to order repeal of Decree No. 079-2009 and cessation of dredging activities cannot be granted — Declaration of breach provides adequate satisfaction for non-material injury suffered — No need for guarantees of non-repetition — Costa Rica entitled to compensation for material damage — Parties should engage in negotiation on amount of compensation — Failing agreement within 12 months, Court will determine amount at request of one of the Parties — Award of costs under Article 64 of the Statute not appropriate.

* *

Issues in the Nicaragua v. Costa Rica *case.*

Procedural obligations.

Alleged breach of obligation to carry out environmental impact assessment — Due diligence obligation requires State to ascertain whether a proposed activity entails risk of significant transboundary harm — Environmental impact assessment required when risk is present — No evidence that Costa Rica determined whether environmental impact assessment was necessary prior to constructing the road — Large scale of road project — Proximity to San Juan River on Nicaraguan territory — Risk of erosion due to deforestation — Possibility of natural disasters in area — Presence of two wetlands of international importance in area — Construction of road carried a risk of significant transboundary harm — No emergency justifying immediate construction of road — Court need not decide whether there is, in international law, an emergency exemption from obligation to carry out environmental impact assessment — Costa Rica under obligation to conduct environmental impact assessment — Obligation requires ex ante *evaluation of risk of significant transboundary harm — Environmental Diagnostic Assessment and other studies by Costa Rica were* post hoc *assessments — Costa Rica has not complied with obligation to carry out environmental impact assessment.*

Allégation de violation de l'article 14 de la convention sur la diversité biologique — Aucune violation n'ayant été établie.

Allégation de manquement à une obligation de notification et de consultation — Question de l'obligation de notification et de consultation découlant du droit international général n'appelant pas d'examen puisque le Costa Rica n'a pas effectué d'évaluation de l'impact sur l'environnement — Traité de 1858 ne faisant peser sur le Costa Rica aucune obligation de notification envers le Nicaragua concernant la construction de la route — Convention de Ramsar n'imposant aucune obligation de nature procédurale.

*

Obligations de fond.

Allégation de manquement à l'obligation de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants — Sédiments attribuables à la construction de la route représentant tout au plus, selon la modélisation et les estimations réalisées par les experts, 2 % de la charge sédimentaire totale du fleuve San Juan — Mesures effectivement produites devant la Cour n'indiquant pas que la route ait eu un impact important sur les concentrations sédimentaires du fleuve — Augmentation des concentrations sédimentaires par suite de la construction de la route n'ayant pas en elle-même causé un dommage transfrontière important — Aucune atteinte importante à la morphologie du fleuve, à la navigation ou au programme de dragage du Nicaragua n'ayant été établie — Absence de preuve d'une atteinte importante à l'écosystème du fleuve ou à la qualité de ses eaux — Moyens liés aux autres dommages allégués ne pouvant être retenus.

Allégations de manquement à des obligations d'origine conventionnelle — Aucun manquement n'ayant été établi.

Demande concernant la violation de l'intégrité territoriale et de la souveraineté — Aucune violation n'ayant été établie.

*

Réparations — Constatation d'un fait illicite relativement à l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement constituant une mesure de satisfaction appropriée — Nulle raison d'ordonner au Costa Rica de mettre fin à des faits illicites en cours — Restitution et indemnisation ne constituant pas des formes de réparation appropriées en l'absence de dommage important — Nul besoin de procéder à la nomination d'un expert ou d'une commission pour évaluer les dommages — Demande du Nicaragua tendant à ce qu'il soit ordonné au Costa Rica de s'abstenir d'entreprendre tout nouveau projet sans avoir réalisé une évaluation de l'impact sur l'environnement étant rejetée.

ARRÊT

Présents: M. Abraham, *président*; M. Yusuf, *vice-président*; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges*; MM. Guillaume, Dugard, *juges* ad hoc; M. Couvreur, *greffier*.

Alleged breach of Article 14 of Convention on Biological Diversity — No violation established.

Alleged breach of obligation to notify and consult — General international law duty to notify and consult does not call for examination because Costa Rica has not carried out environmental impact assessment — 1858 Treaty did not impose obligation on Costa Rica to notify Nicaragua of construction of road — No procedural obligations arose under Ramsar Convention.

*

Substantive obligations.

Alleged breach of obligation to exercise due diligence to prevent causing significant transboundary harm — Modelling and estimates by experts suggest sediment due to construction of road amounts to at most 2 per cent of San Juan River's total load — Actual measurements provided to Court do not indicate that road significantly impacted sediment levels in river — Increase in sediment levels as a result of construction of road did not in and of itself cause significant transboundary harm — No significant harm to river's morphology, to navigation or to Nicaragua's dredging programme established — No proof of significant harm to river's ecosystem or water quality — Arguments concerning other alleged harm fail.

Alleged breaches of treaty obligations — No violation established.

Claim concerning violation of territorial integrity and sovereignty — No violation established.

*

Reparation — Declaration of wrongful conduct in respect of obligation to conduct environmental impact assessment is the appropriate measure of satisfaction — No grounds to order Costa Rica to cease continuing wrongful acts — Restitution and compensation not appropriate remedies in absence of significant harm — No need to appoint expert or committee to evaluate harm — Nicaragua's request to order Costa Rica not to undertake future development without an environmental impact assessment dismissed.

JUDGMENT

Present: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judges* ad hoc Guillaume, Dugard; *Registrar* Couvreur.

En l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et en l'affaire jointe (voir le paragraphe 19 ci-dessous) relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*,

entre

la République du Costa Rica,

représentée par

S. Exc. M. Manuel A. González Sanz, ministre des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica ;

S. Exc. M. Edgar Ugalde Alvarez, ambassadeur en mission spéciale,

comme agent ;

S. Exc. M. Sergio Ugalde, ambassadeur du Costa Rica auprès du Royaume des Pays-Bas, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

comme coagent, conseil et avocat ;

M. Marcelo Kohen, professeur de droit international à l'Institut de hautes études internationales et du développement de Genève, membre de l'Institut de droit international,

M. Samuel Wordsworth, Q.C., membre des barreaux d'Angleterre et de Paris, Essex Court Chambers,

M. Arnoldo Brenes, conseiller principal auprès du ministère des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica, membre du barreau du Costa Rica,

M^me^ Kate Parlett, *solicitor* (Queensland (Australie), Angleterre et pays de Galles),

M^me^ Katherine Del Mar, membre du barreau d'Angleterre, 4 New Square, Lincoln's Inn,

comme conseils et avocats ;

M. Simon Olleson, membre du barreau d'Angleterre, 13 Old Square Chambers,

comme conseil ;

M. Ricardo Otárola, conseiller auprès du ministère des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica,

M^me^ Shara Duncan, conseillère auprès du ministère des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica,

M. Gustavo Campos, ministre-conseiller et consul général du Costa Rica auprès du Royaume des Pays-Bas,

M. Rafael Sáenz, ministre-conseiller à l'ambassade du Costa Rica au Royaume des Pays-Bas,

M^me^ Ana Patricia Villalobos, fonctionnaire du ministère des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica,

comme conseils adjoints ;

M^me^ Elisa Rivero, assistante administrative au ministère des affaires étrangères et des cultes du Costa Rica,

comme assistante,

et

la République du Nicaragua,

représentée par

In the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area*, and in the joined case (see paragraph 19 below) concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*,

between

the Republic of Costa Rica,

represented by

H.E. Mr. Manuel A. González Sanz, Minister for Foreign Affairs and Worship of Costa Rica;

H.E. Mr. Edgar Ugalde Alvarez, Ambassador on Special Mission,

as Agent;

H.E. Mr. Sergio Ugalde, Ambassador of Costa Rica to the Kingdom of the Netherlands, member of the Permanent Court of Arbitration,

as Co-Agent, Counsel and Advocate;

Mr. Marcelo Kohen, Professor of International Law at the Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva, member of the Institut de droit international,
Mr. Samuel Wordsworth, Q.C., member of the English Bar, member of the Paris Bar, Essex Court Chambers,
Mr. Arnoldo Brenes, Senior Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica, member of the Costa Rican Bar,
Ms Kate Parlett, Solicitor admitted in Queensland, Australia, and in England and Wales,
Ms Katherine Del Mar, member of the English Bar, 4 New Square, Lincoln's Inn,

as Counsel and Advocates;

Mr. Simon Olleson, member of the English Bar, 13 Old Square Chambers,

as Counsel;

Mr. Ricardo Otárola, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica,
Ms Shara Duncan, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica,
Mr. Gustavo Campos, Minister Counsellor and Consul General of Costa Rica to the Kingdom of the Netherlands,
Mr. Rafael Sáenz, Minister Counsellor at the Costa Rican Embassy in the Kingdom of the Netherlands,
Ms Ana Patricia Villalobos, Official at the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica,

as Assistant Counsel;

Ms Elisa Rivero, Administrative Assistant at the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica,

as Assistant,

and

the Republic of Nicaragua,

represented by

S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez, ambassadeur du Nicaragua auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent et conseil ;

M. Stephen C. McCaffrey, professeur de droit international à la McGeorge School of Law de l'Université du Pacifique à Sacramento, ancien membre et ancien président de la Commission du droit international,

M. Alain Pellet, professeur à l'Université de Paris Ouest, Nanterre-La Défense, ancien membre et ancien président de la Commission du droit international, membre de l'Institut de droit international,

M. Paul S. Reichler, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre des barreaux de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique et du district de Columbia,

M. Andrew B. Loewenstein, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

comme conseils et avocats ;

M. César Vega Masís, ministre adjoint des affaires étrangères, directeur des affaires juridiques, de la souveraineté et du territoire au ministère des affaires étrangères du Nicaragua,

M. Walner Molina Pérez, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères du Nicaragua,

M. Julio César Saborio, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères du Nicaragua,

comme conseils ;

M. Edgardo Sobenes Obregon, conseiller à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M$^{\text{me}}$ Claudia Loza Obregon, premier secrétaire à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M. Benjamin Samson, chercheur, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université de Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

M$^{\text{me}}$ Cicely O. Parseghian, avocate au cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Benjamin K. Guthrie, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Ofilio J. Mayorga, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre des barreaux de la République du Nicaragua et de New York,

comme conseils adjoints ;

M. Danny K. Hagans, spécialiste principal des sciences de la terre de Pacific Watershed Associates, Inc.,

M. Robin Cleverly, consultant dans les domaines géographique et technique,

M$^{\text{me}}$ Blanca P. Ríos Touma, Ph.D., professeur adjoint à l'Universidad Tecnológica Indoamérica de Quito (Equateur),

M. Scott P. Walls, titulaire d'une maitrise en architecture paysagère et en planification de l'environnement, propriétaire unique et géomorphologue fluvial de Scott Walls Consulting, spécialiste en écohydrologie de cbec ecoengineering, Inc., et directeur financier et chef de projet pour International Watershed Partners,

M$^{\text{me}}$ Victoria Leader, consultante dans les domaines géographique et technique,

comme conseillers scientifiques et experts.

H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez, Ambassador of Nicaragua to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent and Counsel;

Mr. Stephen C. McCaffrey, Professor of International Law at the University of the Pacific, McGeorge School of Law, Sacramento, former member and former Chair of the International Law Commission,

Mr. Alain Pellet, Professor at the University Paris Ouest, Nanterre-La Défense, former member and former Chair of the International Law Commission, member of the Institut de droit international,

Mr. Paul S. Reichler, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bars of the United States Supreme Court and the District of Columbia,

Mr. Andrew B. Loewenstein, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

as Counsel and Advocates;

Mr. César Vega Masís, Deputy Minister for Foreign Affairs, Director of Juridical Affairs, Sovereignty and Territory, Ministry of Foreign Affairs of Nicaragua,

Mr. Walner Molina Pérez, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs of Nicaragua,

Mr. Julio César Saborio, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs of Nicaragua,

as Counsel;

Mr. Edgardo Sobenes Obregon, Counsellor, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Claudia Loza Obregon, First Secretary, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Benjamin Samson, Researcher, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

Ms Cicely O. Parseghian, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Benjamin K. Guthrie, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Ofilio J. Mayorga, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bars of the Republic of Nicaragua and New York,

as Assistant Counsel;

Mr. Danny K. Hagans, Principal Earth Scientist at Pacific Watershed Associates, Inc.,

Mr. Robin Cleverly, Geographical and Technical Consultant,

Ms Blanca P. Ríos Touma, Ph.D., Assistant Professor at Universidad Tecnológica Indoamérica in Quito, Ecuador,

Mr. Scott P. Walls, Master of Landscape Architecture — Environmental Planning, Sole Proprietor and Fluvial Geomorphologist at Scott Walls Consulting, Ecohydrologist at cbec ecoengineering, Inc., and Chief Financial Officer and Project Manager at International Watershed Partners,

Ms Victoria Leader, Geographical and Technical Consultant,

as Scientific Advisers and Experts,

La Cour,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant :

1. Par requête déposée au Greffe de la Cour le 18 novembre 2010, la République du Costa Rica (ci-après le «Costa Rica») a introduit une instance contre la République du Nicaragua (ci-après le «Nicaragua») en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* (ci-après dénommée l'«affaire *Costa Rica c. Nicaragua*»). Dans cette requête, le Costa Rica fait en particulier grief au Nicaragua d'avoir envahi et occupé un territoire costa-ricien, et d'y avoir construit un chenal ; il lui reproche en outre d'exécuter un certain nombre de travaux (de dragage du fleuve San Juan, notamment) en violation de ses obligations internationales.

2. Dans sa requête, le Costa Rica invoque comme base de compétence de la Cour l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique adopté à Bogotá le 30 avril 1948 (ci-après le «pacte de Bogotá»). Il entend également fonder la compétence de la Cour sur la déclaration qu'il a faite le 20 février 1973 en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ainsi que sur la déclaration que le Nicaragua a faite le 24 septembre 1929 en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (puis modifiée le 23 octobre 2001) et qui, aux termes du paragraphe 5 de l'article 36 du Statut de la présente Cour, est considérée, pour la durée lui restant à courir, comme comportant acceptation de la juridiction obligatoire de ladite Cour.

3. Le 18 novembre 2010, après avoir déposé sa requête, le Costa Rica a en outre présenté une demande en indication de mesures conservatoires, en application de l'article 41 du Statut de la Cour et des articles 73 à 75 de son Règlement.

4. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier a immédiatement communiqué au Gouvernement du Nicaragua une copie signée de la requête ; en application du paragraphe 3 du même article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés du dépôt de la requête.

5. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé aux Etats parties à la convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau, signée à Ramsar le 2 février 1971 (ci-après la «convention de Ramsar»), la notification prévue au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut.

6. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévalue du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. Le Costa Rica a désigné M. John Dugard et le Nicaragua, M. Gilbert Guillaume.

7. Par ordonnance du 8 mars 2011 (ci-après l'«ordonnance du 8 mars 2011»), la Cour, après avoir entendu les Parties, a indiqué certaines mesures conservatoires à l'intention de chacune d'entre elles. Elle a également ordonné à chaque Partie de l'informer de la manière dont celle-ci assurerait la mise en œuvre des mesures conservatoires indiquées. Par diverses communications, chacune des Parties a porté à la connaissance de la Cour les mesures prises par elle en rapport avec l'ordonnance susmentionnée, tout en formulant des observations sur la manière dont l'autre Partie assurait l'exécution de ladite ordonnance.

8. Par ordonnance du 5 avril 2011, la Cour a fixé au 5 décembre 2011 et au 6 août 2012, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

delivers the following Judgment:

1. By an Application filed in the Registry of the Court on 18 November 2010, the Republic of Costa Rica (hereinafter "Costa Rica") instituted proceedings against the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (hereinafter referred to as the "*Costa Rica* v. *Nicaragua* case"). In that Application, Costa Rica alleges in particular that Nicaragua invaded and occupied Costa Rican territory, and that it dug a channel thereon; it further reproaches Nicaragua with conducting works (notably dredging of the San Juan River) in violation of its international obligations.

2. In its Application, Costa Rica invokes as a basis of the jurisdiction of the Court Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement adopted at Bogotá on 30 April 1948 (hereinafter the "Pact of Bogotá"). In addition, Costa Rica seeks to found the jurisdiction of the Court on the declaration it made on 20 February 1973 under Article 36, paragraph 2, of the Statute, as well as on the declaration which Nicaragua made on 24 September 1929 (and amended on 23 October 2001) under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and which is deemed, pursuant to Article 36, paragraph 5, of the Statute of the present Court, for the period which it still has to run, to be acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court.

3. On 18 November 2010, having filed its Application, Costa Rica also submitted a request for the indication of provisional measures, pursuant to Article 41 of the Statute and Articles 73, 74 and 75 of the Rules of Court.

4. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Registrar communicated a signed copy of the Application forthwith to the Government of Nicaragua; and, under paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the filing of the Application.

5. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of the Rules of Court, the Registrar addressed to States parties to the Convention on Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat, signed at Ramsar on 2 February 1971 (hereinafter the "Ramsar Convention"), the notification provided for in Article 63, paragraph 1, of the Statute.

6. Since the Court included no judge of the nationality of the Parties upon the Bench, each of them, in exercise of the right conferred by Article 31, paragraph 3, of the Statute, chose a judge *ad hoc* in the case. Costa Rica chose Mr. John Dugard and Nicaragua chose Mr. Gilbert Guillaume.

7. By an Order of 8 March 2011 (hereinafter the "Order of 8 March 2011"), the Court, having heard the Parties, indicated provisional measures addressed to both Parties. The Court also directed each Party to inform it about compliance with the provisional measures. By various communications, the Parties each notified the Court of the measures they had taken with reference to the aforementioned Order and made observations on the compliance by the other Party with the said Order.

8. By an Order of 5 April 2011, the Court fixed 5 December 2011 and 6 August 2012 as the respective time-limits for the filing in the case of a Memo-

mémoire par le Costa Rica et d'un contre-mémoire par le Nicaragua dans cette affaire. Le mémoire et le contre-mémoire ont été déposés dans les délais ainsi fixés.

9. Par requête déposée au Greffe le 22 décembre 2011, le Nicaragua a introduit contre le Costa Rica une instance en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)* (ci-après dénommée l'«affaire *Nicaragua c. Costa Rica*»). Dans cette requête, le Nicaragua précise que l'affaire a trait à des «atteintes à [s]a souveraineté ... et [à des] dommages importants à l'environnement sur son territoire», soutenant en particulier que le Costa Rica réalisait dans la zone de la frontière entre les deux pays, le long du fleuve San Juan, de vastes travaux de construction routière, en violation de plusieurs obligations internationales et avec de graves conséquences pour l'environnement.

10. Dans sa requête, le Nicaragua invoque l'article XXXI du pacte de Bogotá comme base de compétence de la Cour. Il entend également fonder la compétence de la Cour sur les déclarations d'acceptation susmentionnées (voir le paragraphe 2 ci-dessus).

11. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, le greffier a immédiatement communiqué au Gouvernement du Costa Rica une copie signée de la requête; en application du paragraphe 3 du même article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés du dépôt de la requête.

12. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé les notifications prévues au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut aux Etats parties à la convention de Ramsar, à la convention de 1992 sur la diversité biologique et à la convention de 1992 concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale.

13. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévalue du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. Le Nicaragua a désigné M. Gilbert Guillaume et le Costa Rica, M. Bruno Simma.

14. Par ordonnance du 23 janvier 2012, la Cour a fixé au 19 décembre 2012 et au 19 décembre 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt d'un mémoire par le Nicaragua et d'un contre-mémoire par le Costa Rica. Le mémoire et le contre-mémoire ont été déposés dans les délais ainsi fixés.

15. Dans le contre-mémoire qu'il a déposé le 6 août 2012 en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Nicaragua a présenté quatre demandes reconventionnelles. Dans sa première demande reconventionnelle, il priait la Cour de déclarer que «la responsabilité du Costa Rica est engagée vis-à-vis du Nicaragua» en raison de «la perturbation et [de] l'arrêt éventuel de la navigation sur le San Juan causés par la construction [de la] route». Dans sa deuxième demande reconventionnelle, il priait la Cour de déclarer qu'il «est devenu l'unique souverain dans la zone jadis occupée par la baie de San Juan del Norte». Dans sa troisième demande reconventionnelle, il priait la Cour de conclure qu'«[il] jouit d'un droit de libre navigation sur le Colorado ... tant que n'auront pas été rétablies les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de [limites de] 1858». Enfin, dans sa quatrième demande reconventionnelle, le Nicaragua faisait grief au Costa Rica d'avoir violé les mesures conservatoires indiquées par la Cour dans son ordonnance du 8 mars 2011.

16. Lors d'une réunion que le président a tenue avec les représentants des Parties le 19 septembre 2012, celles-ci sont convenues de ne pas demander à la Cour d'autoriser le dépôt d'une réplique et d'une duplique dans l'affaire

rial by Costa Rica and a Counter-Memorial by Nicaragua. The Memorial and the Counter-Memorial were filed within the time-limits thus prescribed.

9. By an Application filed in the Registry on 22 December 2011, Nicaragua instituted proceedings against Costa Rica in the case concerning *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica)* (hereinafter referred to as the "*Nicaragua* v. *Costa Rica case*"). In that Application, Nicaragua stated that the case related to "violations of Nicaraguan sovereignty and major environmental damages on its territory", contending, in particular, that Costa Rica was carrying out major road construction works in the border area between the two countries along the San Juan River, in violation of several international obligations and with grave environmental consequences.

10. In its Application, Nicaragua invokes Article XXXI of the Pact of Bogotá as a basis for the jurisdiction of the Court. In addition, Nicaragua seeks to found the jurisdiction of the Court on the aforementioned declarations accepting the jurisdiction of the Court (see paragraph 2 *above*).

11. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Registrar communicated a signed copy of the Application forthwith to the Government of Costa Rica; and, under paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the filing of the Application.

12. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of its Rules, the Registrar addressed the notifications provided for in Article 63, paragraph 1, of the Statute, to States parties to the Ramsar Convention, to the 1992 Convention on Biological Diversity and to the 1992 Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America.

13. Since the Court included no judge of the nationality of the Parties upon the Bench, each of them, in exercise of the right conferred by Article 31, paragraph 3, of the Statute, chose a judge *ad hoc* in the case. Nicaragua chose Mr. Gilbert Guillaume and Costa Rica chose Mr. Bruno Simma.

14. By an Order of 23 January 2012, the Court fixed 19 December 2012 and 19 December 2013 as the respective time-limits for the filing of a Memorial by Nicaragua and a Counter-Memorial by Costa Rica. The Memorial and the Counter-Memorial were filed within the time-limits thus prescribed.

15. In the Counter-Memorial it filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case on 6 August 2012, Nicaragua submitted four counter-claims. In its first counter-claim, it requested the Court to declare that "Costa Rica bears responsibility to Nicaragua" for "the impairment and possible destruction of navigation on the San Juan River caused by the construction of [the] road". In its second counter-claim, it asked the Court to declare that it "has become the sole sovereign over the area formerly occupied by the Bay of San Juan del Norte". In its third counter-claim, it requested the Court to find that "Nicaragua has a right to free navigation on the Colorado . . . until the conditions of navigability existing at the time the 1858 Treaty [of Limits] was concluded are re-established". Finally, in its fourth counter-claim, Nicaragua alleged that Costa Rica violated the provisional measures indicated by the Court in its Order of 8 March 2011.

16. At a meeting held by the President with the representatives of the Parties on 19 September 2012, the Parties agreed not to request the Court's authorization to file a Reply and a Rejoinder in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. At the

Costa Rica c. Nicaragua. Lors de la même réunion, le coagent du Costa Rica a élevé certaines objections à la recevabilité des trois premières demandes reconventionnelles contenues dans le contre-mémoire du Nicaragua. Il a confirmé ces objections dans une lettre datée du même jour.

Par lettres en date du 28 septembre 2012, le greffier a informé les Parties que la Cour avait fixé au 30 novembre 2012 et au 30 janvier 2013, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt par le Costa Rica et le Nicaragua de leurs observations écrites sur la recevabilité des trois premières demandes reconventionnelles du Nicaragua. Les deux Parties ont présenté leurs observations dans les délais ainsi fixés.

17. Dans des lettres datées du 19 décembre 2012, qui accompagnaient son mémoire en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a prié la Cour d'examiner « d'office [la question de savoir] si les circonstances de l'affaire exige[aient] l'indication de mesures conservatoires » et d'évaluer la nécessité de procéder à la jonction des instances dans les affaires *Nicaragua c. Costa Rica* et *Costa Rica c. Nicaragua*.

Par lettre datée du 15 janvier 2013, le greffier a, sur les instructions du président, demandé au Costa Rica de faire part à la Cour, le 18 février 2013 au plus tard, de ses vues sur ces deux questions. Le Costa Rica a exposé ses vues dans le délai ainsi fixé.

18. Par lettres en date du 11 mars 2013, le greffier a informé les Parties que la Cour considérait que les circonstances de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, telles qu'elles se présentaient alors à elle, n'étaient pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer d'office des mesures conservatoires en vertu de l'article 75 du Règlement.

19. Par deux ordonnances distinctes datées du 17 avril 2013, la Cour a joint les instances dans les affaires *Costa Rica c. Nicaragua* et *Nicaragua c. Costa Rica*.

20. Par une communication datée du même jour, M. Simma, qui avait été désigné par le Costa Rica pour siéger en qualité de juge *ad hoc* en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, a fait part à la Cour de sa décision de démissionner de ses fonctions, comme suite à la jonction d'instances susmentionnée. Depuis lors, MM. Guillaume et Dugard siègent en qualité de juges *ad hoc* dans les affaires jointes (voir les paragraphes 6 et 13 ci-dessus).

21. Par ordonnance du 18 avril 2013, la Cour s'est prononcée sur la recevabilité des demandes reconventionnelles du Nicaragua en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Elle a conclu qu'il n'y avait pas lieu pour elle de statuer sur la recevabilité de la première demande reconventionnelle du Nicaragua comme telle. Elle a déclaré que les deuxième et troisième demandes reconventionnelles étaient irrecevables comme telles. La Cour a également déclaré qu'il n'y avait pas lieu pour elle de connaitre de la quatrième demande reconventionnelle comme telle et que les Parties pourraient aborder, dans la suite de la procédure, toute question relative à la mise en œuvre des mesures conservatoires indiquées par elle dans son ordonnance du 8 mars 2011.

22. Le 23 mai 2013, le Costa Rica, se référant à l'article 41 du Statut et à l'article 76 du Règlement, a déposé au Greffe une demande tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue le 8 mars 2011. Dans ses observations écrites y afférentes, datées du 14 juin 2013, le Nicaragua priait la Cour de rejeter la demande du Costa Rica tout en l'invitant, à son tour, à modifier à d'autres égards l'ordonnance du 8 mars 2011 sur le fondement de l'article 76 de son Règlement. Le Costa Rica a présenté à la Cour ses observations écrites sur la demande du Nicaragua le 20 juin 2013.

same meeting, the Co-Agent of Costa Rica raised certain objections to the admissibility of the first three counter-claims contained in the Counter-Memorial of Nicaragua. He confirmed these objections in a letter of the same day.

By letters dated 28 September 2012, the Registrar informed the Parties that the Court had fixed 30 November 2012 and 30 January 2013 as the respective time-limits for the filing of written observations by Costa Rica and Nicaragua on the admissibility of the latter's first three counter-claims. Both Parties filed their observations within the time-limits thus prescribed.

17. By letters dated 19 December 2012, which accompanied its Memorial in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua requested the Court to "decide *proprio motu* whether the circumstances of the case require[d] the indication of provisional measures" and to consider whether there was a need to join the proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* and *Costa Rica* v. *Nicaragua* cases.

By a letter dated 15 January 2013, the Registrar, acting on the instructions of the President, asked Costa Rica to inform the Court, by 18 February 2013 at the latest, of its views on both questions. Costa Rica communicated its views within the time-limit thus prescribed.

18. By letters dated 11 March 2013, the Registrar informed the Parties that the Court was of the view that the circumstances of the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, as they presented themselves to it at that time, were not such as to require the exercise of its power under Article 75 of the Rules of Court to indicate provisional measures *proprio motu*.

19. By two separate Orders dated 17 April 2013, the Court joined the proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* and *Nicaragua* v. *Costa Rica* cases.

20. By a communication of the same date, Mr. Simma, who had been chosen by Costa Rica to sit as judge *ad hoc* in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, informed the Court of his decision to resign from his functions, following the above-mentioned joinder of proceedings. Thereafter, Judges Guillaume and Dugard sat as judges *ad hoc* in the joined cases (see paragraphs 6 and 13 above).

21. By an Order of 18 April 2013, the Court ruled on the admissibility of Nicaragua's counter-claims in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. It concluded that there was no need for it to adjudicate on the admissibility of Nicaragua's first counter-claim as such. It found the second and third counter-claims inadmissible as such. The Court also found that there was no need for it to entertain the fourth counter-claim as such, and that the Parties might take up any question relating to the implementation of the provisional measures indicated by the Court in its Order of 8 March 2011 in the further course of the proceedings.

22. On 23 May 2013, Costa Rica, with reference to Article 41 of the Statute and Article 76 of the Rules of Court, filed with the Registry a request for the modification of the Order indicating provisional measures made on 8 March 2011. In its written observations thereon, dated 14 June 2013, Nicaragua asked the Court to reject Costa Rica's request, while in its turn requesting the Court to otherwise modify the Order of 8 March 2011 on the basis of Article 76 of the Rules of Court. Costa Rica communicated to the Court its written observations on Nicaragua's request on 20 June 2013.

23. Par ordonnance du 16 juillet 2013, la Cour a déclaré que «les circonstances, telles qu'elles se présent[aient alors] à elle, n['étaient] pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir de modifier les mesures indiquées dans l'ordonnance du 8 mars 2011». Elle a néanmoins réaffirmé lesdites mesures.

24. Le 24 septembre 2013, le Costa Rica, se référant à l'article 41 du Statut et aux articles 73 à 75 du Règlement, a déposé au Greffe une demande en indication de nouvelles mesures conservatoires en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

25. Le 11 octobre 2013, le Nicaragua a déposé au Greffe une demande en indication de mesures conservatoires en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*. Il a proposé que sa demande soit examinée concurremment avec la demande en indication de nouvelles mesures conservatoires présentée par le Costa Rica dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, au cours d'une même série d'audiences. Par lettre du 14 octobre 2013, le Costa Rica a exprimé son opposition à cette proposition du Nicaragua. Par lettres datées du même jour, le greffier a informé les Parties que la Cour avait décidé d'examiner les deux demandes séparément.

26. Par ordonnance du 22 novembre 2013 en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, la Cour, après avoir entendu les Parties, a réaffirmé les mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 et en a indiqué de nouvelles à l'intention des deux Parties. Elle a également ordonné à chaque Partie de l'informer, tous les trois mois, de la manière dont celle-ci assurerait la mise en œuvre des mesures conservatoires indiquées. Par diverses communications, chacune des deux Parties a porté à la connaissance de la Cour les mesures prises par elle en rapport avec l'ordonnance susmentionnée, tout en formulant des observations sur la manière dont l'autre Partie assurait l'exécution de ladite ordonnance.

27. Par ordonnance du 13 décembre 2013 en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, la Cour, après avoir entendu les Parties, a déclaré «que les circonstances, telles qu'elles se présent[aient alors] à [elle], n['étaient] pas de nature à exiger l'exercice de son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires en vertu de l'article 41 du Statut».

28. Lors d'une réunion que le président a tenue avec les représentants des Parties le 22 janvier 2014, le Nicaragua a demandé à la Cour d'autoriser un second tour de procédure écrite dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, demande à laquelle le Costa Rica a fait objection. Par ordonnance du 3 février 2014, la Cour a autorisé le dépôt d'une réplique par le Nicaragua et d'une duplique par le Costa Rica, et fixé au 4 août 2014 et au 2 février 2015, respectivement, les dates d'expiration des délais dans lesquels ces pièces devaient être déposées. La réplique du Nicaragua et la duplique du Costa Rica ont été dûment déposées dans les délais ainsi fixés.

29. Par lettres en date du 2 avril 2014, le greffier a informé les Parties que la Cour, agissant en vertu du paragraphe 1 de l'article 54 de son Règlement, avait fixé au 3 mars 2015 la date d'ouverture de la procédure orale dans les affaires jointes.

30. Dans une lettre datée du 4 août 2014, qui accompagnait sa réplique en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a proposé que la Cour désigne «un expert neutre, sur la base des articles 66 et 67 du Règlement». Par lettre du 14 août 2014, le Costa Rica a indiqué que, selon lui, «rien ne justifi[ait] que la Cour exerce son pouvoir de désigner un expert, comme le demand[ait] le Nicaragua».

31. Par une lettre en date du 15 octobre 2014, le Nicaragua a sollicité le report au mois de mai 2015 de la date d'ouverture de la procédure orale dans les affaires jointes. Faisant valoir que, dans la lettre du 14 août 2014 mentionnée au paragraphe précédent, le Costa Rica avait indiqué que sa duplique en l'affaire

23. By an Order of 16 July 2013, the Court found that "the circumstances, as they now present themselves to the Court, are not such as to require the exercise of its power to modify the measures indicated in the Order of 8 March 2011". The Court however reaffirmed the said provisional measures.

24. On 24 September 2013, Costa Rica, with reference to Article 41 of the Statute and Articles 73, 74 and 75 of the Rules of Court, filed with the Registry a request for the indication of new provisional measures in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case.

25. On 11 October 2013, Nicaragua filed with the Registry a request for the indication of provisional measures in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case. Nicaragua suggested that its request be heard concurrently with Costa Rica's request for the indication of new provisional measures in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, at a single set of oral proceedings. By letter of 14 October 2013, Costa Rica objected to Nicaragua's suggestion. By letters dated 14 October 2013, the Registrar informed the Parties that the Court had decided that it would consider the two requests separately.

26. By an Order of 22 November 2013 rendered in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, the Court, having heard the Parties, reaffirmed the provisional measures indicated in its Order of 8 March 2011 and indicated new provisional measures addressed to both Parties. The Court also directed each Party to inform it, at three-month intervals, as to compliance with the provisional measures. By various communications, each of the Parties notified the Court of the measures they had taken with reference to the aforementioned Order and made observations on the compliance by the other Party with the said Order.

27. By an Order of 13 December 2013 rendered in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the Court, after hearing the Parties, found "that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are not such as to require the exercise of its power under Article 41 of the Statute to indicate provisional measures".

28. At a meeting held by the President with the representatives of the Parties on 22 January 2014, Nicaragua requested the Court to authorize a second round of written pleadings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, while Costa Rica objected. By an Order of 3 February 2014, the Court authorized the submission of a Reply by Nicaragua and a Rejoinder by Costa Rica, and fixed 4 August 2014 and 2 February 2015 as the respective time-limits for the filing of those pleadings. The Reply of Nicaragua and the Rejoinder of Costa Rica were duly filed within the time-limits so prescribed.

29. By letters dated 2 April 2014, the Registrar informed the Parties that the Court, in accordance with Article 54, paragraph 1, of the Rules of Court, had fixed 3 March 2015 as the date for the opening of the oral proceedings in the joined cases.

30. In a letter dated 4 August 2014, which accompanied its Reply in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua suggested that the Court appoint "a neutral expert on the basis of Articles 66 and 67 of the Rules". By letter of 14 August 2014, Costa Rica indicated that it was of the view "that there [was] no basis for the Court to exercise its power to appoint an expert as requested by Nicaragua".

31. By a letter dated 15 October 2014, Nicaragua requested that the opening of the oral proceedings in the joined cases be postponed until May 2015. On the basis that Costa Rica had stated, in its letter of 14 August 2014 referred to in the previous paragraph, that the evidence submitted by the Parties "w[ould] be sup-

Nicaragua c. Costa Rica «viendra[it] préciser et compléter» les éléments de preuve communiqués par les Parties, le Nicaragua a déclaré qu'il n'était selon lui «ni approprié ni équitable de lui laisser moins d'un mois pour analyser les nouveaux éléments scientifiques et rapports d'experts que le Costa Rica soumettra[it] …, et pour préparer sa réponse». Par lettre du 20 octobre 2014, le Costa Rica s'est opposé à cette demande, soutenant en particulier que tout report des audiences et du règlement de l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* lui porterait préjudice, que le Nicaragua disposait de suffisamment de temps pour analyser la duplique et préparer sa réponse avant l'ouverture des audiences, et que la demande du Nicaragua était tardive. Par lettres en date du 17 novembre 2014, le greffier a informé les Parties que la Cour avait décidé de reporter la date d'ouverture de la procédure orale dans les affaires jointes au 14 avril 2015.

32. Par lettres en date du 5 décembre 2014, le greffier, se référant aux communications mentionnées au paragraphe 30 ci-dessus, a informé les Parties que la Cour estimait utile que, au cours des audiences dans les deux affaires, celles-ci fassent entendre les experts dont elles avaient annexé les rapports à leurs écritures, en particulier MM. Thorne et Kondolf. Le greffier a également indiqué que la Cour saurait gré aux Parties de bien vouloir lui soumettre, le 15 janvier 2015 au plus tard, leurs propositions quant aux modalités d'audition desdits experts. Le Nicaragua a présenté ses propositions dans le délai ainsi fixé. Par lettre datée du 20 janvier 2015, le Costa Rica a formulé certaines observations sur les propositions du Nicaragua.

33. Dans une lettre datée du 2 février 2015, qui accompagnait sa duplique en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Costa Rica a évoqué la possibilité d'une visite sur les lieux à «l'emplacement de la route». Par lettre datée du 10 février 2015, le Nicaragua s'est déclaré disposé à fournir toute l'assistance possible aux fins de l'organisation de «pareille visite à l'emplacement de la route et du fleuve San Juan de Nicaragua». Il a également réitéré sa proposition tendant à ce que la Cour désigne un expert (voir le paragraphe 30 ci-dessus) afin d'évaluer la construction de la route, et a proposé que ledit expert fasse partie de la délégation de la Cour qui se rendrait sur les lieux. Par lettre datée du 11 février 2015, le Costa Rica, en réaction à la lettre du Nicaragua du 10 février 2015, a notamment déclaré que la désignation d'un expert par la Cour n'était pas nécessaire. Par lettres datées du 25 février 2015, le greffier a informé les Parties que la Cour avait décidé de ne pas effectuer de visite sur les lieux.

34. Par lettres du greffier en date du 4 février 2015, il a été indiqué aux Parties qu'elles devaient, le 2 mars 2015 au plus tard, indiquer à la Cour le nom des experts qu'elles désiraient faire entendre et communiquer les autres renseignements requis par l'article 57 du Règlement. Il leur a également été demandé de soumettre à la Cour, le 16 mars 2015 au plus tard, les exposés écrits de ces experts, dont elles ont été informées qu'ils tiendraient lieu d'interrogatoire principal (ces exposés devant se limiter à un résumé des rapports déjà soumis par l'expert concerné ou à des observations sur d'autres rapports d'expert versés au dossier de l'affaire). Les Parties ont encore été invitées à s'entendre, le 16 mars 2015 au plus tard, sur la durée du contre-interrogatoire et de l'interrogatoire complémentaire.

Par ces mêmes lettres, le greffier a aussi fait connaître aux Parties les détails suivants quant au déroulement de la procédure d'audition des experts. Après avoir fait la déclaration solennelle prévue à l'article 64 du Règlement, chaque expert serait invité par la Partie le présentant à confirmer son exposé écrit. L'autre Partie aurait alors la possibilité de le soumettre à un contre-interrogatoire sur la teneur dudit exposé ou de ses rapports antérieurs. L'interrogatoire complémentaire serait ensuite limité aux questions soulevées lors du contre-interrogatoire. Enfin, les juges auraient la possibilité de poser des questions à l'expert.

plemented and completed" in Costa Rica's Rejoinder in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case. Nicaragua expressed the view that it would be "inadequate and inequitable for [it] to have less than one month to analyze and respond to Costa Rica's new scientific information and expert reports". By letter of 20 October 2014, Costa Rica opposed this request, arguing in particular that any delay in the Court hearing and adjudging the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case would prejudice Costa Rica, that Nicaragua had sufficient time to analyse the Rejoinder and formulate its response before the commencement of the hearings, and that Nicaragua's request was belated. By letters dated 17 November 2014, the Registrar informed the Parties that the Court had decided to postpone the date for the opening of the oral proceedings in the joined cases until 14 April 2015.

32. By letters dated 5 December 2014, referring to the communications mentioned in paragraph 30 above, the Registrar informed the Parties that the Court would find it useful if, during the course of the hearings in the two cases, they could call the experts whose reports were annexed to the written pleadings, in particular Mr. Thorne and Mr. Kondolf. The Registrar also indicated that the Court would be grateful if, by 15 January 2015 at the latest, the Parties would make suggestions regarding the modalities of the examination of those experts. Such suggestions were received from Nicaragua within the time-limit indicated. By a letter dated 20 January 2015, Costa Rica commented on the suggestions of Nicaragua.

33. In a letter dated 2 February 2015, which accompanied its Rejoinder in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Costa Rica raised the possibility of a site visit to the "location of the Road". By a letter dated 10 February 2015, Nicaragua expressed its willingness to assist to the fullest possible extent in the organization "of such a visit at the location of the road and the San Juan de Nicaragua River". It also reiterated its proposal that the Court appoint an expert (see paragraph 30 above) to assess the construction of the road, and suggested that the expert be included in the Court's delegation for any site visit. By a letter dated 11 February 2015, Costa Rica commented on Nicaragua's letter of 10 February 2015, stating in particular that the appointment of an expert by the Court was unnecessary. By letters dated 25 February 2015, the Registrar informed the Parties that the Court had decided not to carry out a site visit.

34. By letters of the Registrar dated 4 February 2015, the Parties were informed that they should indicate to the Court, by 2 March 2015 at the latest, the names of the experts they intended to call, and communicate the other information required by Article 57 of the Rules of Court. The Parties were also instructed to provide the Court, by 16 March 2015 at the latest, with written statements of these experts (limited to a summary of the expert's own reports or to observations on other expert reports in the case file), and were informed that these would replace the examination-in-chief. In addition, the Court invited the Parties to come to an agreement as to the allocation of time for the cross-examination and re-examination of experts by 16 March 2015 at the latest.

By the same letters, the Registrar also notified the Parties of the following details regarding the procedure for examining the experts. After having made the solemn declaration required under Article 64 of the Rules of Court, the expert would be asked by the Party calling him to endorse his written statement. The other Party would then have an opportunity for cross-examination on the contents of the expert's written statement or his earlier reports. Re-examination would thereafter be limited to subjects raised in cross-examination. Finally, the judges would have an opportunity to put questions to the expert.

35. Par lettres datées du 2 mars 2015, les Parties ont indiqué le nom des experts qu'elles désiraient faire entendre lors des audiences, et fourni les autres renseignements les concernant, requis par l'article 57 du Règlement (voir le paragraphe 34 ci-dessus).

36. Sous le couvert d'une lettre en date du 3 mars 2015, le Costa Rica a fait parvenir à la Cour un enregistrement vidéo qu'il souhaitait voir versé au dossier de l'affaire et présenté à l'audience. Par lettre du 13 mars 2015, le Nicaragua a dit n'avoir aucune objection à la demande du Costa Rica et a formulé certaines observations concernant l'utilité dudit enregistrement ; il a également indiqué qu'il produirait des photographies en réponse. Le greffier a informé les Parties, par lettres datées du 23 mars 2015, que la Cour avait décidé d'accéder à la demande du Costa Rica.

37. Par lettres datées du 16 mars 2015, les Parties ont communiqué les exposés écrits des experts qu'elles désiraient faire entendre lors des audiences. Le Costa Rica a par ailleurs prié la Cour de bien vouloir proroger jusqu'au 20 mars 2015 le délai dans lequel elles pourraient transmettre leur éventuel accord ou leurs positions respectives quant au temps qu'il conviendrait de consacrer au contre-interrogatoire et à l'interrogatoire complémentaire desdits experts, demande à laquelle la Cour a fait droit. Les Parties n'étant toutefois pas parvenues à s'entendre en tous points à cet égard dans le délai ainsi prorogé, le greffier les a informées, par lettres du 23 mars 2015, de la décision de la Cour quant au temps maximal qui pourrait être alloué aux auditions. Les Parties ont été invitées à préciser, dans ce cadre, l'ordre dans lequel elles souhaitaient présenter leurs experts, ainsi que la durée exacte qu'elles envisageaient de consacrer au contre-interrogatoire de chaque expert appelé par l'autre Partie, ce qu'elles ont fait par lettres en date des 30 mars et 2 avril 2015. Le greffier a fait tenir aux Parties, par lettres datées du 10 avril 2015, le calendrier détaillé de l'audition des experts, tel qu'arrêté par la Cour.

38. Par lettres du 23 mars 2015, le greffier a informé les Parties que, s'agissant de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, la Cour souhaitait que chacune d'entre elles produise, le 10 avril 2015 au plus tard, une carte représentant le fleuve San Juan ainsi que la route construite par le Costa Rica et indiquant avec précision les lieux dont il était question dans les principales études mentionnées dans les exposés écrits remis à la Cour le 16 mars 2015 (voir le paragraphe 37 ci-dessus). Sous le couvert de lettres en date du 10 avril 2015, le Nicaragua et le Costa Rica ont chacun transmis à la Cour des versions imprimées et électroniques des cartes établies par leurs soins.

39. Par une lettre datée du 23 mars 2015, le Nicaragua a, comme il l'avait annoncé (voir le paragraphe 36 ci-dessus), fait tenir à la Cour des photographies qu'il souhaitait verser au dossier de l'affaire. Par une lettre en date du 31 mars 2015, le Costa Rica a fait savoir à la Cour qu'il n'avait pas d'objection à la demande du Nicaragua. Le greffier a informé les Parties, par lettres datées du 8 avril 2015, que la Cour avait décidé d'accéder à la demande du Nicaragua.

40. Par une lettre en date du 13 avril 2015, le Costa Rica a sollicité le dépôt, par le Nicaragua, d'un exemplaire du rapport de la mission consultative Ramsar n° 72 portant sur la réserve nicaraguayenne *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* (réserve naturelle du fleuve San Juan). Par une lettre datée du 16 avril 2015, le Nicaragua a indiqué n'être en possession que d'un projet de rapport, en langue espagnole, qu'il a joint à son courrier. Ultérieurement, sous le couvert d'une lettre datée du 24 avril 2015, le Nicaragua a transmis à la Cour les observations qu'il avait formulées le 30 novembre 2011 (en version originale espagnole, certains passages étant traduits en anglais) sur le projet de rapport de la mission consultative Ramsar, ainsi que la réponse fournie par le Secrétariat

35. By letters dated 2 March 2015, the Parties indicated the names of the experts they wished to call at the hearings, and provided the other information concerning them required by Article 57 of the Rules of Court (see paragraph 34 above).

36. Under cover of a letter dated 3 March 2015, Costa Rica communicated to the Court a video which it wished to be included in the case file and presented at the hearings. By a letter dated 13 March 2015, Nicaragua stated that it had no objection to Costa Rica's request and presented certain comments on the utility of the video; it also announced that it would produce photographs in response. By letters dated 23 March 2015, the Registrar informed the Parties that the Court had decided to grant Costa Rica's request.

37. By letters dated 16 March 2015, the Parties communicated the written statements of the experts they intended to call at the hearings. Costa Rica also asked the Court to extend to 20 March 2015 the time-limit within which the Parties might transmit an agreement or their respective positions regarding the allocation of time for the cross-examination and re-examination of those experts, which was granted by the Court. However, since the Parties were unable to agree fully on this matter within the time-limit thus extended, the Registrar informed them, by letters of 23 March 2015, of the Court's decision in respect of the maximum time that could be allocated for the examinations. In this connection, the Parties were invited to indicate the order in which they wished to present their experts, and the precise amount of time they wished to reserve for the cross-examination of each of the experts called by the other Party, which they did by letters dated 30 March and 2 April 2015. By letters dated 10 April 2015, the Registrar communicated to the Parties the detailed schedule for the examination of the experts, as adopted by the Court.

38. By letters of 23 March 2015, the Registrar informed the Parties that, in relation to the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the Court wished each of them to produce, by 10 April 2015 at the latest, a map showing the San Juan River and the road constructed by Costa Rica, and indicating the precise locations discussed in the key studies referred to in the written statements provided to the Court on 16 March 2015 (see paragraph 37 above). Under cover of letters dated 10 April 2015, Nicaragua and Costa Rica each provided the Court with printed and electronic versions of the maps they had prepared.

39. By a letter dated 23 March 2015, Nicaragua, as announced (see paragraph 36 above), communicated to the Court photographs that it wished to be included in the case file. By a letter dated 31 March 2015, Costa Rica informed the Court that it had no objection to Nicaragua's request. By letters dated 8 April 2015, the Registrar informed the Parties that the Court had decided to grant Nicaragua's request.

40. By a letter dated 13 April 2015, Costa Rica requested that Nicaragua file a copy of the report of Ramsar Advisory Mission No. 72 in relation to Nicaragua's *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* (San Juan River Wildlife Refuge). By a letter dated 16 April 2015, Nicaragua indicated that it was in possession only of a draft report, in Spanish, which it enclosed with its letter. Subsequently, under cover of a letter dated 24 April 2015, Nicaragua transmitted to the Court the comments it had submitted on 30 November 2011 on the draft report of the Ramsar Advisory Mission (original Spanish version and English translation of certain extracts), as well as the reply from the Ramsar Secretariat dated 19 December 2011 (original Spanish version only). The Parties later provided

de la convention le 19 décembre 2011 (en version originale espagnole uniquement). Les Parties ont par la suite communiqué à la Cour des traductions anglaises des documents déposés en espagnol par le Nicaragua.

41. Par une lettre en date du 21 avril 2015, le greffier a informé les Parties que la Cour attendait du Nicaragua qu'il produise, en vertu de l'article 62 du Règlement, le texte intégral de deux documents dont des extraits avaient été reproduits en annexe à son contre-mémoire en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Par une lettre en date du 24 avril 2015, le Nicaragua a communiqué à la Cour le texte intégral de la version originale espagnole des documents demandés. Une traduction anglaise certifiée exacte en a été transmise par le Nicaragua sous le couvert d'une lettre en date du 15 mai 2015.

42. Par lettre du 28 avril 2015, le Costa Rica a demandé que des photographies soient versées au dossier de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*. Le Nicaragua a déclaré, dans une lettre en date du 29 avril 2015, qu'il s'opposait à cette requête, considérée trop tardive. Par lettres datées du 29 avril 2015, le greffier a fait savoir aux Parties que la Cour avait décidé de ne pas accéder à la demande du Costa Rica.

*

43. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour, après avoir consulté les Parties, a décidé que des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

44. Des audiences publiques ont été tenues du 14 avril 2015 au 1er mai 2015 dans les instances jointes. Ces audiences ont porté, du 14 au 17 ainsi que du 28 au 29 avril 2015, sur l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* et, du 20 au 24 avril ainsi que du 30 avril au 1er mai 2015, sur l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*. Ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses :

En l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*,

Pour le Costa Rica : S. Exc. M. Edgar Ugalde Alvarez,
S. Exc. M. Sergio Ugalde,
M. Arnoldo Brenes,
M. Samuel Wordsworth,
M. Marcelo Kohen,
Mme Kate Parlett,
Mme Katherine Del Mar.

Pour le Nicaragua : S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez,
M. Alain Pellet,
M. Paul S. Reichler,
M. Andrew B. Loewenstein,
M. Stephen C. McCaffrey.

En l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*,

Pour le Nicaragua : S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez,
M. Paul S. Reichler,
M. Andrew B. Loewenstein,
M. Stephen C. McCaffrey,
M. Alain Pellet.

Pour le Costa Rica : S. Exc. M. Edgar Ugalde Alvarez,
M. Arnoldo Brenes,

the Court with English translations of the documents submitted in Spanish by Nicaragua.

41. By a letter dated 21 April 2015, the Registrar informed the Parties that the Court had decided to request, under Article 62 of its Rules, that Nicaragua produce the full text of two documents, excerpts of which were annexed to its Counter-Memorial in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case. By a letter dated 24 April 2015, Nicaragua communicated to the Court the full text of the original Spanish versions of the documents requested. Certified English translations were transmitted by Nicaragua under cover of a letter dated 15 May 2015.

42. By letter of 28 April 2015, Costa Rica asked for photographs to be included in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case file. In a letter dated 29 April 2015, Nicaragua stated that it objected to this request, which it considered had been made too late. By letters dated 29 April 2015, the Registrar informed the Parties that the Court had decided not to grant Costa Rica's request.

*

43. In accordance with Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, after ascertaining the views of the Parties, the Court decided that copies of the pleadings and documents annexed would be made accessible to the public at the opening of the oral proceedings.

44. Public hearings were held in the joined cases from 14 April 2015 to 1 May 2015. Between 14 and 17 April 2015 and 28 and 29 April 2015, the hearings focused on the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, and between 20 and 24 April 2015 and 30 April and 1 May 2015 on the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case. The Court heard the oral arguments and replies of:

In the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case,

For Costa Rica: H.E. Mr. Edgar Ugalde Alvarez,
H.E. Mr. Sergio Ugalde,
Mr. Arnoldo Brenes,
Mr. Samuel Wordsworth,
Mr. Marcelo Kohen,
Ms Kate Parlett,
Ms Katherine Del Mar.

For Nicaragua: H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez,
Mr. Alain Pellet,
Mr. Paul S. Reichler,
Mr. Andrew B. Loewenstein,
Mr. Stephen C. McCaffrey.

In the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case,

For Nicaragua: H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez,
Mr. Paul S. Reichler,
Mr. Andrew B. Loewenstein,
Mr. Stephen C. McCaffrey,
Mr. Alain Pellet.

For Costa Rica: H.E. Mr. Edgar Ugalde Alvarez,
Mr. Arnoldo Brenes,

M$^{\text{me}}$ Katherine Del Mar,
M. Marcelo Kohen,
M. Samuel Wordsworth,
M$^{\text{me}}$ Kate Parlett,
S. Exc. M. Sergio Ugalde.

45. Dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica a fait entendre comme expert, à l'audience publique du 14 avril 2015 (après-midi), M. Thorne. Par la suite, à l'audience publique du 17 avril 2015 (matin), le Nicaragua a fait entendre les experts suivants : MM. van Rhee et Kondolf. En l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a fait entendre, lors des audiences publiques du 20 avril 2015 (matin et après-midi), les experts ci-après : MM. Weaver, Kondolf, Andrews et Sheate. Le Costa Rica a quant à lui fait entendre comme experts, à l'audience publique du 24 avril 2015 (matin), MM. Cowx et Thorne. Plusieurs juges ont posé des questions aux experts, qui y ont répondu oralement.

46. Au cours des audiences, des membres de la Cour ont également posé aux Parties des questions auxquelles celles-ci ont répondu oralement, conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement.

* *

47. Dans sa requête en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, le Costa Rica a formulé les demandes suivantes :

> « Pour ces motifs, tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier la présente requête, le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que le Nicaragua viole ses obligations internationales mentionnées au paragraphe 1 de la présente requête, à raison de son incursion en territoire costa-ricien et de l'occupation d'une partie de celui-ci, des graves dommages causés à ses forêts pluviales et zones humides protégées, des dommages qu'il entend causer au Colorado, à ses zones humides et à ses écosystèmes protégés, ainsi que des activités de dragage et de creusement d'un canal qu'il mène actuellement dans le San Juan.
>
> En particulier, le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que, par son comportement, le Nicaragua a violé :
>
> *a)* le territoire de la République du Costa Rica, tel qu'il a été convenu et délimité par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland ainsi que les première et deuxième sentences Alexander ;
> *b)* les principes fondamentaux de l'intégrité territoriale et de l'interdiction de l'emploi de la force consacrés par la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains ;
> *c)* l'obligation faite au Nicaragua par l'article IX du traité de limites de 1858 de ne pas utiliser le San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité ;
> *d)* l'obligation de ne pas causer de dommages au territoire costa-ricien ;
> *e)* l'obligation de ne pas dévier artificiellement le San Juan de son cours naturel sans le consentement du Costa Rica ;
> *f)* l'obligation de ne pas interdire la navigation de ressortissants costa-riciens sur le San Juan ;
> *g)* l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage dans le San Juan si ces activités ont un effet dommageable pour le territoire costa-ricien (y compris le Colorado), conformément à la sentence Cleveland de 1888 ;

Ms Katherine Del Mar,
Mr. Marcelo Kohen,
Mr. Samuel Wordsworth,
Ms Kate Parlett,
H.E. Mr. Sergio Ugalde.

45. In the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica called Mr. Thorne as an expert during the public hearing of 14 April 2015 (afternoon). Later, during the public hearing of 17 April 2015 (morning), Nicaragua called the following experts: Mr. van Rhee and Mr. Kondolf. In the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua called the following experts during the public hearings of 20 April 2015 (morning and afternoon): Mr. Weaver, Mr. Kondolf, Mr. Andrews and Mr. Sheate. Costa Rica called Mr. Cowx and Mr. Thorne as experts during the public hearing of 24 April 2015 (morning). A number of judges put questions to the experts, to which replies were given orally.

46. At the hearings, Members of the Court also put questions to the Parties, to which replies were given orally, in accordance with Article 61, paragraph 4, of the Rules of Court.

* *

47. In its Application filed in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, Costa Rica made the following claims:

> "For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present Application, Costa Rica requests the Court to adjudge and declare that Nicaragua is in breach of its international obligations as referred to in paragraph 1 of this Application as regards the incursion into and occupation of Costa Rican territory, the serious damage inflicted to its protected rainforests and wetlands, and the damage intended to the Colorado River, wetlands and protected ecosystems, as well as the dredging and canalization activities being carried out by Nicaragua on the San Juan River.
>
> In particular the Court is requested to adjudge and declare that, by its conduct, Nicaragua has breached:
>
> *(a)* the territory of the Republic of Costa Rica, as agreed and delimited by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the first and second Alexander Awards;
> *(b)* the fundamental principles of territorial integrity and the prohibition of use of force under the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States;
> *(c)* the obligation imposed upon Nicaragua by Article IX of the 1858 Treaty of Limits not to use the San Juan River to carry out hostile acts;
> *(d)* the obligation not to damage Costa Rican territory;
> *(e)* the obligation not to artificially channel the San Juan River away from its natural watercourse without the consent of Costa Rica;
> *(f)* the obligation not to prohibit the navigation on the San Juan River by Costa Rican nationals;
> *(g)* the obligation not to dredge the San Juan River if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), in accordance with the 1888 Cleveland Award;

h) les obligations découlant de la convention de Ramsar sur les zones humides;

i) l'obligation de ne pas aggraver ou étendre le différend, que ce soit par des actes visant le Costa Rica, et consistant notamment à étendre la portion de territoire costa-ricien envahie et occupée, ou par l'adoption de toute autre mesure ou la conduite d'activités qui porteraient atteinte à l'intégrité territoriale du Costa Rica en violation du droit international.»

Le Costa Rica a également prié la Cour de «déterminer les réparations dues par le Nicaragua à raison, en particulier, de toute mesure du type de celles … mentionnées» ci-dessus.

48. Au cours de la procédure écrite en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement du Costa Rica,

dans le mémoire:

«Pour ces motifs, tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier les présentes conclusions:

1. Le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que, par son comportement, le Nicaragua a violé:

a) l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République du Costa Rica selon les frontières définies par le traité de limites de 1858 et précisées par la commission de démarcation établie en vertu de la convention Pacheco-Matus, et en particulier par les première et deuxième sentences Alexander;

b) l'interdiction de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article premier et ses articles 19, 21 et 29;

c) l'obligation qui lui est faite par l'article IX du traité de limites de 1858 de ne pas utiliser le fleuve San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité;

d) les droits de libre navigation dont les ressortissants costa-riciens peuvent se prévaloir sur le San Juan conformément au traité de limites de 1858, à la sentence Cleveland et à l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009;

e) l'obligation de ne pas mener sur le fleuve San Juan d'opérations de dragage, de déviation ou de modification de son cours ni d'autres travaux qui causeraient des dommages au territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), à son environnement, ou aux droits du Costa Rica découlant de la sentence Cleveland;

f) l'obligation de consulter le Costa Rica sur l'exécution des obligations découlant de la convention de Ramsar, en particulier de celle que le paragraphe 1 de l'article 5 de cette convention fait aux deux Etats de coordonner leurs politiques et réglementations futures relatives à la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune; et

g) l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011;

(*h*) the obligations under the Ramsar Convention on Wetlands;

(*i*) the obligation not to aggravate and extend the dispute by adopting measures against Costa Rica, including the expansion of the invaded and occupied Costa Rican territory or by adopting any further measure or carrying out any further actions that would infringe Costa Rica's territorial integrity under international law."

Costa Rica also requested the Court to "determine the reparation which must be made by Nicaragua, in particular in relation to any measures of the kind referred to . . . above".

48. In the course of the written proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Costa Rica,

in the Memorial:

"For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present submissions:

1. Costa Rica requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, Nicaragua has breached:

(*a*) the obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of the Republic of Costa Rica, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits and further defined by the Demarcation Commission established by the Pacheco-Matus Convention, in particular by the first and second Alexander Awards;
(*b*) the prohibition of use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter and Articles 1, 19, 21 and 29 of the Charter of the Organization of American States;

(*c*) the obligation of Nicaragua under Article IX of the 1858 Treaty of Limits not to use the San Juan to carry out hostile acts;

(*d*) the rights of Costa Rican nationals to free navigation on the San Juan in accordance with the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the Court's Judgment of 13 July 2009;
(*e*) the obligation not to dredge, divert or alter the course of the San Juan, or conduct any other works on the San Juan, if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or to Costa Rican rights in accordance with the Cleveland Award;

(*f*) the obligation to consult with Costa Rica about implementing obligations arising from the Ramsar Convention, in particular the obligation to co-ordinate future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna under Article 5 (1) of the Ramsar Convention; and

(*g*) the Court's Order for Provisional Measures of 8 March 2011;

la Cour est également priée de dire et juger que le Nicaragua :

h) est tenu de mettre un terme à ces violations et d'apporter réparation pour les dommages ainsi causés.

2. Par voie de conséquence, la Cour est priée d'ordonner au Nicaragua :

a) de procéder à un retrait total, notamment de tous les membres de ses forces et autres agents (qu'il s'agisse de civils, de membres des forces de police ou de sécurité, ou de volontaires) du territoire costa-ricien dénommé Isla Portillos, situé sur la rive droite du San Juan, et d'empêcher leur retour sur ce territoire ;

b) de cesser toute activité de dragage du San Juan dans la zone située entre le point où celui-ci donne naissance au Colorado et l'embouchure du San Juan dans la mer des Caraïbes (ci-après la « zone »), en attendant :

i) qu'une évaluation adéquate de l'impact sur l'environnement ait été réalisée ;
ii) que tout projet de dragage dans la zone ait été notifié au Costa Rica, dans un délai d'au moins trois mois avant la mise en œuvre de celui-ci ;
iii) que les observations susceptibles d'être formulées par le Costa Rica dans le mois suivant la notification aient été dûment prises en considération ;

c) de n'entreprendre dans la zone aucune opération de dragage ou autre susceptible de causer des dommages importants au territoire costa-ricien (y compris au fleuve Colorado) ou à son environnement, ou de porter atteinte aux droits du Costa Rica, conformément à la sentence Cleveland.

3. La Cour est enfin priée de déterminer, lors d'une phase ultérieure, les mesures de réparation et de satisfaction dues par le Nicaragua. »

Au nom du Gouvernement du Nicaragua,

dans le contre-mémoire :

« Pour les motifs exposés ci-dessus, la République du Nicaragua prie la Cour :

1) *de rejeter* les demandes et conclusions présentées par le Costa Rica dans ses écritures ;

2) *de dire et juger* que :

i) le Nicaragua jouit de la pleine souveraineté sur le *caño* reliant la lagune de Harbor Head au fleuve San Juan proprement dit, dont la rive droite constitue la frontière terrestre établie par le traité de limites de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander ;
ii) le Costa Rica est tenu de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale du Nicaragua, en observant les frontières délimitées par le traité de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander ;
iii) le Nicaragua a le droit, conformément au traité de 1858 tel qu'interprété par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer les travaux qu'il estime opportuns pour améliorer la navigabilité du fleuve San Juan, y compris des travaux de dragage ;

and further to adjudge and declare that Nicaragua is:

(h) obliged to cease such breaches and to make reparation therefore.

2. The Court is requested to order, in consequence, that Nicaragua:

(a) withdraw any presence, including all troops and other personnel (whether civilian, police or security, or volunteers) from that part of Costa Rica known as Isla Portillos, on the right bank of the San Juan, and prevent any return there of any such persons;

(b) cease all dredging activities on the San Juan in the area between the point of bifurcation of the Colorado River and the San Juan and the outlet of the San Juan in the Caribbean Sea ('the area'), pending:

(i) an adequate environmental impact assessment;

(ii) notification to Costa Rica of further dredging plans for the area, not less than three months prior to the implementation of such plans;
(iii) due consideration of any comments of Costa Rica made within one month of notification;

(c) not engage in any dredging operations or other works in the area if and to the extent that these may cause significant harm to Costa Rican territory (including the Colorado River) or its environment, or to impair Costa Rica's rights under the Cleveland Award.

3. The Court is also requested to determine, in a separate phase, the reparation and satisfaction to be made by Nicaragua."

On behalf of the Government of Nicaragua,

in the Counter-Memorial:

"For the reasons given herein, the Republic of Nicaragua requests the Court to:

(1) *dismiss and reject* the requests and submissions of Costa Rica in her pleadings;
(2) *adjudge and declare* that:
    (i) Nicaragua enjoys full sovereignty over the *caño* joining Harbor Head Lagoon with the San Juan River proper, the right bank of which constitutes the land boundary as established by the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;
    (ii) Costa Rica is under an obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of Nicaragua, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;
    (iii) Nicaragua is entitled, in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San Juan River as it deems suitable, and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River; and,

iv) ce faisant, le Nicaragua a le droit, s'il l'estime opportun, de rétablir la situation qui existait à l'époque de la conclusion du traité de 1858;
v) les seuls droits dont le Costa Rica peut se prévaloir sur le fleuve San Juan de Nicaragua sont ceux définis par ledit traité, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander. »

49. Lors de la procédure orale dans les instances jointes, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*:

Au nom du Gouvernement du Costa Rica,

à l'audience du 28 avril 2015:

> « Pour les motifs exposés dans ses écritures et plaidoiries, la République du Costa Rica prie la Cour:
>
> 1) de rejeter toutes les demandes du Nicaragua;
> 2) de dire et juger:
>
> *a)* que le « territoire litigieux », tel que défini par la Cour dans ses ordonnances des 8 mars 2011 et 22 novembre 2013, relève de la souveraineté de la République du Costa Rica;
> *b)* que, en occupant et en revendiquant une partie du territoire costa-ricien, le Nicaragua a violé:
>
> i) l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République du Costa Rica selon les frontières définies par le traité de limites de 1858 et précisées par la commission de démarcation établie en vertu de la convention Pacheco-Matus, et en particulier par les première et deuxième sentences Alexander;
> ii) l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article 22;
> iii) l'interdiction de soumettre le territoire d'autres Etats, fût-ce de manière temporaire, à une occupation militaire, en contravention de l'article 21 de la Charte de l'Organisation des Etats américains; et
> iv) l'obligation qui lui est faite par l'article IX du traité de limites de 1858 de ne pas utiliser le fleuve San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité;
>
> *c)* que, par ailleurs, le Nicaragua a violé:
>
> i) l'obligation de respecter le territoire et l'environnement du Costa Rica, y compris la « Humedal Caribe Noreste », une zone humide d'importance internationale protégée au titre de la convention de Ramsar qui se trouve en territoire costa-ricien;
> ii) les droits perpétuels de libre navigation dont le Costa Rica peut se prévaloir sur le San Juan conformément au traité de limites de 1858, à la sentence Cleveland de 1888 et à l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009;
> iii) l'obligation qui lui est faite par la sentence Cleveland de 1888 et le droit conventionnel et coutumier applicable d'informer et de consulter le Costa Rica au sujet de toute opération de dragage, de déviation ou de modification du cours du fleuve San Juan ou de tous autres travaux sur le fleuve qui seraient susceptibles de causer des dommages au territoire costa-ricien (y compris au fleuve Colorado), à son environnement, ou aux droits du Costa Rica;
> iv) l'obligation de réaliser une évaluation appropriée de l'impact trans-

(iv) in so doing, Nicaragua is entitled as it deems suitable to re-establish the situation that existed at the time the 1858 Treaty was concluded;
(v) the only rights enjoyed by Costa Rica on the San Juan de Nicaragua River are those defined by said Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards."

49. At the oral proceedings in the joined cases, the following submissions were presented by the Parties in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case:

On behalf of the Government of Costa Rica,

at the hearing of 28 April 2015:

"For the reasons set out in the written and oral pleadings, the Republic of Costa Rica requests the Court to:

(1) reject all Nicaraguan claims;
(2) adjudge and declare that:

(a) sovereignty over the 'disputed territory', as defined by the Court in its Orders of 8 March 2011 and 22 November 2013, belongs to the Republic of Costa Rica;
(b) by occupying and claiming Costa Rican territory, Nicaragua has breached:

(i) the obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of the Republic of Costa Rica, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits and further defined by the Demarcation Commission established by the Pacheco-Matus Convention, in particular by the first and second Alexander Awards;
(ii) the prohibition of the threat or use of force under Article 2 (4) of the Charter of the United Nations and Article 22 of the Charter of the Organization of American States;
(iii) the prohibition to make the territory of other States the object, even temporarily, of military occupation, contrary to Article 21 of the Charter of the Organization of American States; and
(iv) the obligation of Nicaragua under Article IX of the 1858 Treaty of Limits not to use the San Juan River to carry out hostile acts;

(c) by its further conduct, Nicaragua has breached:

(i) the obligation to respect Costa Rica's territory and environment, including its wetland of international importance under the Ramsar Convention 'Humedal Caribe Noreste', on Costa Rican territory;
(ii) Costa Rica's perpetual rights of free navigation on the San Juan in accordance with the 1858 Treaty of Limits, the 1888 Cleveland Award and the Court's Judgment of 13 July 2009;
(iii) the obligation to inform and consult with Costa Rica about any dredging, diversion or alteration of the course of the San Juan River, or any other works on the San Juan River that may cause damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or Costa Rican rights, in accordance with the 1888 Cleveland Award and relevant treaty and customary law;
(iv) the obligation to carry out an appropriate transboundary environ-

frontière sur l'environnement tenant compte de tout risque de dommage important en territoire costa-ricien;

v) l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage, de déviation ou de modification du cours du San Juan, ni d'autres travaux sur le fleuve San Juan qui causeraient un dommage au territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), à son environnement, ou aux droits du Costa Rica découlant de la sentence Cleveland de 1888;

vi) les obligations découlant des ordonnances en indication de mesures conservatoires rendues par la Cour les 8 mars 2011 et 22 novembre 2013;

vii) l'obligation de consulter le Costa Rica sur l'exécution des obligations découlant de la convention de Ramsar, en particulier de celle que le paragraphe 1 de l'article 5 de cette convention fait aux deux Etats de coordonner leurs politiques et réglementations futures relatives à la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune; et

viii) l'accord conclu entre les Parties par l'échange de notes en date des 19 et 22 septembre 2014 tendant à permettre au Costa Rica de naviguer sur le fleuve San Juan pour procéder à la fermeture du *caño* oriental construit par le Nicaragua en 2013;

d) que le Nicaragua ne peut entreprendre aucune opération de dragage ou autre susceptible de causer des dommages au territoire du Costa Rica (y compris au fleuve Colorado) ou à son environnement, ou de porter atteinte aux droits du Costa Rica découlant de la sentence Cleveland de 1888, dont celui de ne pas voir son territoire occupé sans son consentement exprès;

3) d'ordonner en conséquence au Nicaragua:

a) d'abroger, par les moyens de son choix, les dispositions du décret n° 079-2009 et du règlement y annexé en date du 1er octobre 2009 qui sont contraires au droit de libre navigation reconnu au Costa Rica par l'article VI du traité de limites de 1858, la sentence Cleveland de 1888 et l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009;

b) de cesser toute activité de dragage du San Juan dans la zone de Delta Costa Rica et dans le cours inférieur de ce fleuve, en attendant:

i) qu'une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement tenant compte de tout risque de dommage important en territoire costa-ricien ait été réalisée par le Nicaragua et transmise au Costa Rica;

ii) que tout projet de dragage dans la zone de Delta Costa Rica et dans le San Juan inférieur ait été formellement notifié par écrit au Costa Rica, dans un délai d'au moins trois mois avant la mise en œuvre de celui-ci; et

iii) que les observations formulées par le Costa Rica lorsqu'il aura reçu cette notification aient été dûment prises en considération;

c) d'apporter réparation, par voie d'indemnisation, à raison des dommages matériels causés au Costa Rica, à savoir, mais non exclusivement:

i) les dommages découlant de la construction des *caños* artificiels et de la destruction des arbres et de la végétation sur le «territoire litigieux»;

mental impact assessment, which takes account of all potential significant adverse impacts on Costa Rican territory;

(v) the obligation not to dredge, divert or alter the course of the San Juan River, or conduct any other works on the San Juan River, if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or to Costa Rican rights under the 1888 Cleveland Award;

(vi) the obligations arising from the Orders of the Court indicating provisional measures of 8 March 2011 and 22 November 2013;

(vii) the obligation to consult with Costa Rica on the implementation of obligations arising from the Ramsar Convention, in particular the obligation to co-ordinate future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna under Article 5 (1) of the Ramsar Convention; and

(viii) the agreement between the Parties, established in the exchange of notes dated 19 and 22 September 2014, concerning navigation on the San Juan River by Costa Rica to close the eastern *caño* constructed by Nicaragua in 2013;

(d) Nicaragua may not engage in any dredging operations or other works if and to the extent that these may cause damage to Costa Rican territory (including the Colorado River) or its environment, or which may impair Costa Rica's rights under the 1888 Cleveland Award, including its right not to have its territory occupied without its express consent;

(3) to order, in consequence, that Nicaragua must:

(a) repeal, by means of its own choosing, those provisions of the Decree No. 079-2009 and the Regulatory Norms annexed thereto of 1 October 2009 which are contrary to Costa Rica's right of free navigation under Article VI of the 1858 Treaty of Limits, the 1888 Cleveland Award, and the Court's Judgment of 13 July 2009;

(b) cease all dredging activities on the San Juan River in the vicinity of Delta Costa Rica and in the lower San Juan River, pending:

(i) an appropriate transboundary environmental impact assessment, which takes account of all potential significant adverse impacts on Costa Rican territory, carried out by Nicaragua and provided to Costa Rica;

(ii) formal written notification to Costa Rica of further dredging plans in the vicinity of Delta Costa Rica and in the lower San Juan River, not less than three months prior to the implementation of any such plans; and

(iii) due consideration of any comments made by Costa Rica upon receipt of said notification;

(c) make reparation in the form of compensation for the material damage caused to Costa Rica, including but not limited to:

(i) damage arising from the construction of artificial *caños* and destruction of trees and vegetation on the 'disputed territory';

ii) les dépenses engagées par le Costa Rica pour remédier à ces dommages, notamment, mais non exclusivement, pour procéder à la fermeture du *caño* oriental construit par le Nicaragua en 2013, conformément au point 2) E) du paragraphe 59 de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 22 novembre 2013;

le montant de cette indemnisation devant être déterminé lors d'une phase distincte de la procédure;

d) d'apporter réparation, par voie de satisfaction, pour remédier pleinement au préjudice causé au Costa Rica, selon des modalités déterminées par la Cour;

e) de fournir des assurances et garanties appropriées de non-répétition du comportement illicite du Nicaragua, selon des modalités déterminées par la Cour; et

f) de s'acquitter, sur la base d'une obligation d'indemnisation complète, de tous les frais engagés par le Costa Rica dans le cadre de la procédure de demande en indication de mesures conservatoires qui s'est conclue par le prononcé de l'ordonnance du 22 novembre 2013, à savoir notamment, mais non exclusivement, les honoraires et frais de ses conseils et experts, majorés d'intérêts.»

Au nom du Gouvernement du Nicaragua,

à l'audience du 29 avril 2015:

«Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour et sur le fondement des moyens qu'elle a présentés au cours de la procédure écrite et de la procédure orale en l'espèce, la République du Nicaragua prie respectueusement la Cour:

a) de rejeter les demandes et conclusions présentées par la République du Costa Rica;

b) de dire et juger que:

i) le Nicaragua jouit de la pleine souveraineté sur le *caño* reliant la lagune de Harbor Head au fleuve San Juan proprement dit, dont la rive droite constitue la frontière terrestre établie par le traité de limites de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander;

ii) le Costa Rica est tenu de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale du Nicaragua, en observant les frontières délimitées par le traité de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander;

iii) le Nicaragua a le droit, conformément au traité de 1858 tel qu'interprété par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer les travaux qu'il estime opportuns pour améliorer la navigabilité du fleuve San Juan, y compris des travaux de dragage;

iv) les seuls droits dont le Costa Rica peut se prévaloir sur le fleuve San Juan de Nicaragua sont ceux définis par ledit traité, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander.»

*

50. Dans sa requête en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, le Nicaragua a formulé les demandes suivantes:

(ii) the cost of the remediation measures carried out by Costa Rica in relation to those damages, including but not limited to those taken to close the eastern *caño* constructed by Nicaragua in 2013, pursuant to paragraph 59 (2) (E) of the Court's Order on provisional measures of 22 November 2013;

the amount of such compensation to be determined in a separate phase of these proceedings;

(d) provide satisfaction so to achieve full reparation of the injuries caused to Costa Rica in a manner to be determined by the Court;

(e) provide appropriate assurances and guarantees of non-repetition of Nicaragua's unlawful conduct, in such a form as the Court may order; and

(f) pay all of the costs and expenses incurred by Costa Rica in requesting and obtaining the Order on provisional measures of 22 November 2013, including, but not limited to, the fees and expenses of Costa Rica's counsel and experts, with interest, on a full indemnity basis."

On behalf of the Government of Nicaragua,

at the hearing of Wednesday 29 April 2015:

"In accordance with Article 60 of the Rules and the reasons given during the written and oral phase of the pleadings the Republic of Nicaragua respectfully requests the Court to:

(a) dismiss and reject the requests and submissions of the Republic of Costa Rica;

(b) adjudge and declare that:

(i) Nicaragua enjoys full sovereignty over the *caño* joining Harbor Head Lagoon with the San Juan River proper, the right bank of which constitutes the land boundary as established by the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;

(ii) Costa Rica is under an obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of Nicaragua, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards;

(iii) Nicaragua is entitled, in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San Juan River as it deems suitable, and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River;

(iv) the only rights enjoyed by Costa Rica on the San Juan de Nicaragua River are those defined by said Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards."

*

50. In its Application filed in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, Nicaragua made the following claims:

> «Sur la base de l'exposé des faits et des moyens juridiques qui précède, le Nicaragua, tout en se réservant le droit de compléter ou de modifier la présente requête, prie la Cour de dire et juger que le Costa Rica a méconnu:
>
> *a)* l'obligation lui incombant de ne pas violer l'intégrité du territoire nicaraguayen tel que délimité par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland de 1888 et les cinq sentences rendues par l'arbitre E. P. Alexander les 30 septembre 1897, 20 décembre 1897, 22 mars 1898, 26 juillet 1899 et 10 mars 1900, respectivement;
>
> *b)* l'obligation lui incombant de ne pas causer de dommages au territoire nicaraguayen;
>
> *c)* les obligations lui incombant en vertu du droit international général et des conventions pertinentes en matière de protection de l'environnement, dont la convention de Ramsar sur les zones humides, l'accord sur les zones frontalières protégées entre le Nicaragua et le Costa Rica (accord sur le système international de zones protégées pour la paix (SIAPAZ)), la convention sur la diversité biologique et la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale.
>
> En outre, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que le Costa Rica doit:
>
> *a)* rétablir le *statu quo ante*;
>
> *b)* l'indemniser pour tous les dommages causés, en prenant notamment à sa charge les frais supplémentaires de dragage du San Juan;
>
> *c)* s'abstenir de mettre en chantier tout nouveau projet dans la région sans avoir procédé à une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement, évaluation qui devra être soumise en temps voulu au Nicaragua pour lui permettre de l'analyser et d'y réagir.
>
> Enfin, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que le Costa Rica doit:
>
> *a)* cesser tous les travaux de construction engagés qui portent atteinte, ou sont susceptibles de porter atteinte, aux droits du Nicaragua;
>
> *b)* réaliser, et lui soumettre, une évaluation de l'impact sur l'environnement adéquate, comprenant tout le détail des travaux.»

51. Au cours de la procédure écrite en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement du Nicaragua,

dans le mémoire:

> «1. Pour les raisons exposées dans le présent mémoire, la République du Nicaragua prie la Cour de dire et juger que, par ses agissements, le Costa Rica a violé:
>
> i) l'obligation lui incombant de ne pas porter atteinte à l'intégrité du territoire nicaraguayen tel que délimité par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland de 1888 et les cinq sentences rendues par l'arbitre E. P. Alexander les 30 septembre 1897, 20 décembre 1897, 22 mars 1898, 26 juillet 1899 et 10 mars 1900, respectivement;
>
> ii) l'obligation lui incombant de ne pas causer de dommages au territoire nicaraguayen;

"On the basis of the foregoing statement of facts and law, Nicaragua, while reserving the right to supplement, amend or modify this Application, requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica has breached:

(a) its obligation not to violate Nicaragua's territorial integrity as delimited by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award of 1888 and the five Awards of the Umpire E. P. Alexander of 30 September 1897, 20 December 1897, 22 March 1898, 26 July 1899 and 10 March 1900;

(b) its obligation not to damage Nicaraguan territory;

(c) its obligations under general international law and the relevant environmental conventions, including the Ramsar Convention on Wetlands, the Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica (International System of Protected Areas for Peace [SI-A-PAZ] Agreement), the Convention on Biological Diversity and the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of the Main Wildlife Areas [Priority Wilderness Areas] in Central America.

Furthermore, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:

(a) restore the situation to the *status quo ante*;
(b) pay for all damages caused including the costs added to the dredging of the San Juan River;
(c) not undertake any future development in the area without an appropriate transboundary environmental impact assessment and that this assessment must be presented in a timely fashion to Nicaragua for its analysis and reaction.

Finally, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:

(a) cease all the constructions underway that affect or may affect the rights of Nicaragua;
(b) produce and present to Nicaragua an adequate environmental impact assessment with all the details of the works."

51. In the course of the written proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Nicaragua,

in the Memorial:

"1. For the reasons given herein, the Republic of Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, Costa Rica has breached:

(i) its obligation not to violate the integrity of Nicaragua's territory as delimited by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award of 1888 and the five Awards of the Umpire E. P. Alexander of 30 September 1897, 20 December 1897, 22 March 1898, 26 July 1899 and 10 March 1900;
(ii) its obligation not to damage Nicaraguan territory;

iii) les obligations lui incombant au titre du droit international général et des conventions applicables en matière de protection de l'environnement, dont la convention de Ramsar relative aux zones humides, l'accord sur les zones frontalières protégées entre le Nicaragua et le Costa Rica (accord sur le système international de zones protégées pour la paix (SIAPAZ)), la convention sur la diversité biologique et la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale.

2. Le Nicaragua prie également la Cour de dire et juger qu'il incombe au Costa Rica :

i) de mettre fin à tous les travaux de construction en cours qui portent atteinte ou sont susceptibles de porter atteinte aux droits du Nicaragua ;
ii) de rétablir le *statu quo ante* ;
iii) de l'indemniser pour tous les dommages causés, en prenant notamment à sa charge les frais supplémentaires de dragage du fleuve San Juan, le montant de l'indemnisation restant à déterminer à un stade ultérieur de la procédure ;
iv) de s'abstenir de poursuivre ou de mettre en chantier tout nouveau projet dans la région sans avoir procédé à une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement, dont les résultats devront être soumis en temps voulu au Nicaragua pour lui permettre de les analyser et d'y réagir.

3. La République du Nicaragua prie en outre la Cour de dire et juger :

i) que le Nicaragua est en droit, conformément au traité de 1858, selon l'interprétation qui en a été faite par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer les travaux qu'il estime opportuns pour améliorer la navigabilité du fleuve San Juan, y compris des travaux de dragage visant à lutter contre la sédimentation et les autres obstacles à la navigation ;
ii) que, ce faisant, le Nicaragua a le droit de rétablir les conditions de navigabilité qui existaient à l'époque de la conclusion du traité de 1858 ;
iii) que, au vu des violations du traité de 1858 et de nombreuses autres règles de droit international commises par le Costa Rica, le Nicaragua a le droit de prendre des contre-mesures appropriées, et notamment de suspendre le droit de navigation sur le fleuve San Juan de Nicaragua conféré au Costa Rica.

4. Enfin, le Nicaragua prie la Cour d'ordonner au Costa Rica de prendre immédiatement les mesures d'urgence préconisées par ses propres experts et exposées en détail dans le rapport Kondolf, afin de contenir ou d'atténuer le dommage qui continue d'être causé au fleuve San Juan de Nicaragua et au milieu environnant.

Si le Costa Rica ne décide pas lui-même de prendre ces mesures, et si la Cour estime qu'elle ne peut rendre une ordonnance en ce sens que si la procédure prévue aux articles 73 et suivants de son Règlement a été intégralement suivie, la République du Nicaragua se réserve le droit de solliciter des mesures conservatoires au titre de l'article 41 du Statut et conformément à la procédure y afférente visée aux articles 73 et suivants du Règlement, ainsi que d'amender et de modifier les présentes conclusions à la lumière des autres pièces de procédure qui seront déposées en l'affaire. »

(iii) its obligations under general international law and the relevant environmental conventions, including the Ramsar Convention on Wetlands, the Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica (International System of Protected Areas for Peace [SI-A-PAZ] Agreement), the Convention on Biological Diversity and the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of the Main Wildlife Sites [Priority Wilderness Areas] in Central America.

2. Furthermore, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:

(i) cease all the constructions underway that affects or may affect the rights of Nicaragua;
(ii) restore the situation to the *status quo ante*;
(iii) compensate for all damages caused including the costs added to the dredging of the San Juan de Nicaragua River, with the amount of the compensation to be determined in a subsequent phase of the case;

(iv) not to continue or undertake any future development in the area without an appropriate transboundary environmental impact assessment and that this assessment must be presented in a timely fashion to Nicaragua for its analysis and reaction.

3. The Republic of Nicaragua further requests the Court to adjudge and declare that:

(i) Nicaragua is entitled, in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San Juan River as it deems suitable, and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River to remove sedimentation and other barriers to navigation; and,
(ii) in so doing, Nicaragua is entitled to re-establish the conditions of navigation that existed at the time the 1858 Treaty was concluded;
(iii) that the violations of the 1858 Treaty and under many rules of international law by Costa Rica, allow Nicaragua to take appropriate countermeasures including the suspension of Costa Rica's right of navigation in the San Juan de Nicaragua River.

4. Finally, Nicaragua requests the Court to order Costa Rica to immediately take the emergency measures recommended by its own experts and further detailed in the Kondolf Report, in order to alleviate or mitigate the continuing damage being caused to the San Juan de Nicaragua River and the surrounding environment.

If Costa Rica does not of itself proceed to take these measures and the Court considers it cannot order that it be done without the full procedure contemplated in Articles 73 *et seq.* of the Rules of Court, the Republic of Nicaragua reserves its right to request provisional measures on the basis of Article 41 of the Statute and the pertinent procedures of Article 73 and ff. of the Rules of Court and to amend and modify these submissions in the light of the further pleadings in this case."

dans la réplique:

> «Pour les raisons exposées dans son mémoire et dans la présente réplique, la République du Nicaragua prie la Cour de dire et juger que, par ses agissements, la République du Costa Rica a violé:
>
> i) l'obligation lui incombant de ne pas porter atteinte à l'intégrité du territoire nicaraguayen, délimité par le traité de limites de 1858, selon l'interprétation qui en a été faite par la sentence Cleveland de 1888 et les cinq sentences rendues par l'arbitre E. P. Alexander les 30 septembre 1897, 20 décembre 1897, 22 mars 1898, 26 juillet 1899 et 10 mars 1900, respectivement;
> ii) l'obligation lui incombant de ne pas causer de dommages au territoire nicaraguayen;
> iii) les obligations lui incombant au titre du droit international général et des conventions applicables en matière de protection de l'environnement, dont la convention de Ramsar relative aux zones humides, l'accord sur les zones frontalières protégées entre le Nicaragua et le Costa Rica (accord sur le système international de zones protégées pour la paix (SIAPAZ)), la convention sur la diversité biologique et la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale.
>
> 2. Le Nicaragua prie également la Cour de dire et juger qu'il incombe au Costa Rica:
>
> i) de mettre fin à tous les faits internationalement illicites en cours qui portent atteinte ou sont susceptibles de porter atteinte aux droits du Nicaragua;
> ii) de rétablir, dans la mesure du possible, le *statu quo ante*, en respectant pleinement la souveraineté du Nicaragua sur le fleuve San Juan de Nicaragua, notamment en prenant les mesures d'urgence nécessaires pour contenir ou atténuer le dommage qui continue d'être causé au fleuve et au milieu environnant;
> iii) de l'indemniser pour tous les dommages causés, s'il n'y est pas remédié par voie de restitution, en prenant notamment à sa charge les frais supplémentaires de dragage du fleuve San Juan, le montant de l'indemnisation restant à déterminer à un stade ultérieur de la procédure.
>
> 3. En outre, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger qu'il incombe au Costa Rica de s'abstenir:
>
> i) de mettre en chantier tout nouveau projet dans la région sans avoir procédé à une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement, dont les résultats devront être soumis en temps voulu au Nicaragua pour lui permettre de les analyser et d'y réagir;
> ii) d'utiliser la route 1856 pour transporter des matières dangereuses tant qu'il n'aura pas fourni des garanties que la route est conforme aux règles de l'art en matière de construction et aux normes régionales et internationales les plus strictes en matière de sécurité routière dans des conditions semblables.
>
> 4. La République du Nicaragua demande en outre à la Cour de dire et juger que le Nicaragua est en droit:
>
> i) conformément au traité de 1858, selon l'interprétation qui en a été faite par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer des travaux pour amé-

in the Reply:

> "For the reasons given in its Memorial and in this Reply, the Republic of Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, the Republic of Costa Rica has breached:
>
> (i) its obligation not to violate the integrity of Nicaragua's territory as delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland Award of 1888 and the five Awards of the Umpire E. P. Alexander of 30 September 1897, 20 December 1897, 22 March 1898, 26 July 1899, and 10 March 1900;
>
> (ii) its obligation not to damage Nicaraguan territory;
>
> (iii) its obligations under general international law and the relevant environmental conventions, including the Ramsar Convention on Wetlands, the Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica (International System of Protected Areas for Peace [SI-A-PAZ] Agreement), the Convention on Biological Diversity and the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of the Main Wildlife Sites [Priority Wilderness Areas] in Central America.
>
> 2. Nicaragua also requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:
>
> (i) cease all its continuing internationally wrongful acts that affect or are likely to affect the rights of Nicaragua;
>
> (ii) inasmuch as possible, restore the situation to the *status quo ante*, in full respect of Nicaragua's sovereignty over the San Juan de Nicaragua River, including by taking the emergency measures necessary to alleviate or mitigate the continuing harm being caused to the river and the surrounding environment;
>
> (iii) compensate for all damages caused insofar as they are not made good by restitution, including the costs added to the dredging of the San Juan de Nicaragua River, with the amount of the compensation to be determined in a subsequent phase of the case.
>
> 3. Furthermore, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:
>
> (i) not undertake any future development in the area without an appropriate transboundary environmental impact assessment and that this assessment must be presented in a timely fashion to Nicaragua for its analysis and reaction;
>
> (ii) refrain from using Route 1856 to transport hazardous material as long as it has not given the guarantees that the road complies with the best construction practices and the highest regional and international standards of security for road traffic in similar situations.
>
> 4. The Republic of Nicaragua further requests the Court to adjudge and declare that Nicaragua is entitled:
>
> (i) in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San

liorer la navigabilité du fleuve San Juan, y compris des travaux de dragage visant à lutter contre la sédimentation et les autres obstacles à la navigation ;

ii) ce faisant, de rétablir les conditions de navigabilité envisagées dans le traité de 1858.

5. Enfin, dans l'hypothèse où la Cour n'aurait pas déjà nommé un expert impartial au moment de prononcer son arrêt, le Nicaragua la prie d'en désigner un pour conseiller les Parties dans l'exécution de celui-ci. »

Au nom du Gouvernement du Costa Rica,

dans le contre-mémoire :

> « Pour les raisons exposées ci-dessus et tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier les présentes conclusions, le Costa Rica prie la Cour de rejeter la totalité des prétentions du Nicaragua en l'espèce. »

dans la duplique :

> « Pour les raisons exposées ci-dessus et tout en se réservant le droit de compléter, préciser ou modifier les présentes conclusions, le Costa Rica prie la Cour de rejeter la totalité des prétentions du Nicaragua en l'espèce. »

52. Lors de la procédure orale dans les instances jointes, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* :

Au nom du Gouvernement du Nicaragua,

à l'audience du 30 avril 2015 :

> « 1. Conformément à l'article 60 du Règlement de la Cour et sur le fondement des moyens exposés au cours de la procédure écrite et de la procédure orale en l'espèce, la République du Nicaragua prie la Cour de dire et juger que, par ses agissements, la République du Costa Rica a violé :
>
> i) l'obligation lui incombant de ne pas porter atteinte à l'intégrité du territoire nicaraguayen, délimité par le traité de limites de 1858, selon l'interprétation qui en a été faite par la sentence Cleveland de 1888 et les cinq sentences rendues par l'arbitre E. P. Alexander les 30 septembre 1897, 20 décembre 1897, 22 mars 1898, 26 juillet 1899 et 10 mars 1900, respectivement ;
>
> ii) l'obligation lui incombant de ne pas causer de dommages au territoire nicaraguayen ;
>
> iii) les obligations lui incombant au titre du droit international général et des conventions applicables en matière de protection de l'environnement, dont la convention de Ramsar relative aux zones humides, l'accord sur les zones frontalières protégées entre le Nicaragua et le Costa Rica (accord sur le système international de zones protégées pour la paix [SIAPAZ]), la convention sur la diversité biologique et la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale.
>
> 2. Le Nicaragua prie également la Cour de dire et juger qu'il incombe au Costa Rica :
>
> i) de mettre fin à tous les faits internationalement illicites en cours qui portent atteinte ou sont susceptibles de porter atteinte aux droits du Nicaragua ;

Juan River and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River to remove sedimentation and other barriers to navigation; and,

(ii) in so doing, to re-establish the conditions of navigation foreseen in the 1858 Treaty.

5. Finally, if the Court has not already appointed a neutral expert at the time when it adopts its Judgment, Nicaragua requests the Court to appoint such an expert who could advise the Parties in the implementation of the Judgment."

On behalf of the Government of Costa Rica,

in the Counter-Memorial:

"For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present submissions, Costa Rica requests the Court to dismiss all of Nicaragua's claims in this proceeding."

in the Rejoinder:

"For these reasons, and reserving the right to supplement, amplify or amend the present submissions, Costa Rica requests the Court to dismiss all of Nicaragua's claims in this proceeding."

52. At the oral proceedings in the joined cases, the following submissions were presented by the Parties in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case:

On behalf of the Government of Nicaragua,

at the hearing of 30 April 2015:

"1. In accordance with Article 60 of the Rules and the reasons given during the written and oral phase of the pleadings the Republic of Nicaragua respectfully requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, the Republic of Costa Rica has breached:

(i) its obligation not to violate the integrity of Nicaragua's territory as delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland Award of 1888 and the five Awards of the Umpire E. P. Alexander of 30 September 1897, 20 December 1897, 22 March 1898, 26 July 1899, and 10 March 1900;

(ii) its obligation not to damage Nicaraguan territory;

(iii) its obligations under general international law and the relevant environmental conventions, including the Ramsar Convention on Wetlands, the Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica (International System of Protected Areas for Peace [SI-A-PAZ] Agreement), the Convention on Biological Diversity and the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of the Main Wildlife Sites in Central America.

2. Nicaragua also requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:

(i) cease all its continuing internationally wrongful acts that affect or are likely to affect the rights of Nicaragua;

ii) de rétablir, dans la mesure du possible, le *statu quo ante*, en respectant pleinement la souveraineté du Nicaragua sur le fleuve San Juan de Nicaragua, notamment en prenant les mesures d'urgence nécessaires pour contenir ou atténuer le dommage qui continue d'être causé au fleuve et au milieu environnant ;

iii) de l'indemniser pour tous les dommages causés, s'il n'y est pas remédié par voie de restitution, en prenant notamment à sa charge les frais supplémentaires de dragage du fleuve San Juan de Nicaragua, le montant de l'indemnisation restant à déterminer à un stade ultérieur de la procédure.

3. En outre, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger qu'il incombe au Costa Rica de s'abstenir :

i) de mettre en chantier tout nouveau projet dans la région sans avoir procédé à une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement, dont les résultats devront être soumis en temps voulu au Nicaragua pour lui permettre de les analyser et d'y réagir ;

ii) d'utiliser la route 1856 pour transporter des matières dangereuses tant qu'il n'aura pas fourni des garanties que la route est conforme aux règles de l'art en matière de construction et aux normes régionales et internationales les plus strictes en matière de sécurité routière dans des conditions semblables.

4. La République du Nicaragua demande en outre à la Cour de dire et juger que le Nicaragua est en droit :

i) conformément au traité de 1858, selon l'interprétation qui en a été faite par les sentences arbitrales ultérieures, d'effectuer des travaux pour améliorer la navigabilité du fleuve San Juan, y compris des travaux de dragage visant à lutter contre la sédimentation et les autres obstacles à la navigation. »

Au nom du Gouvernement du Costa Rica,

à l'audience du 1er mai 2015 : « Sur le fondement des moyens exposés au cours de la procédure écrite et de la procédure orale, le Costa Rica prie la Cour de rejeter la totalité des prétentions du Nicaragua en l'espèce. »

* * *

53. La Cour s'intéressera tout d'abord aux éléments communs aux deux affaires. Elle se penchera ainsi, dans une première partie, sur la question de sa compétence, avant de rappeler, dans une deuxième partie, le contexte géographique et historique ainsi que la genèse des différends.

La Cour examinera ensuite tour à tour, dans deux parties distinctes, les questions en litige en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* et en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*.

I. COMPÉTENCE DE LA COUR

54. En ce qui concerne l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, la Cour rappelle que le Costa Rica invoque, comme bases de compétence, l'article XXXI du pacte de Bogotá et les déclarations par lesquelles les Parties

(ii) inasmuch as possible, restore the situation to the *status quo ante*, in full respect of Nicaragua's sovereignty over the San Juan de Nicaragua River, including by taking the emergency measures necessary to alleviate or mitigate the continuing harm being caused to the river and the surrounding environment;

(iii) compensate for all damages caused insofar as they are not made good by restitution, including the costs added to the dredging of the San Juan de Nicaragua River, with the amount of the compensation to be determined in a subsequent phase of the case.

3. Furthermore, Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that Costa Rica must:

(i) not undertake any future development in the area without an appropriate transboundary environmental impact assessment and that this assessment must be presented in a timely fashion to Nicaragua for its analysis and reaction;

(ii) refrain from using Route 1856 to transport hazardous material as long as it has not given the guarantees that the road complies with the best construction practices and the highest regional and international standards of security for road traffic in similar situations.

4. The Republic of Nicaragua further requests the Court to adjudge and declare that Nicaragua is entitled:

(i) in accordance with the 1858 Treaty as interpreted by the subsequent arbitral awards, to execute works to improve navigation on the San Juan River and that these works include the dredging of the San Juan de Nicaragua River to remove sedimentation and other barriers to navigation."

On behalf of the Government of Costa Rica,

at the hearing of 1 May 2015: "For the reasons set out in the written and oral pleadings, Costa Rica requests the Court to dismiss all of Nicaragua's claims in this proceeding."

* * *

53. The Court will begin by dealing with the elements common to both cases. It will thus address, in a first part, the question of its jurisdiction, before recalling, in a second part, the geographical and historical context and the origin of the disputes.

The Court will then examine in turn, in two separate parts, the disputed issues in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case and in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case.

I. JURISDICTION OF THE COURT

54. With regard to the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case, the Court recalls that Costa Rica invokes, as bases of jurisdiction, Article XXXI of the Pact of Bogotá and the declarations by which the Parties have recognized

ont reconnu la compétence obligatoire de la Cour conformément aux paragraphes 2 et 5 de l'article 36 du Statut (voir le paragraphe 2 ci-dessus). Elle observe que le Nicaragua ne conteste pas sa compétence pour connaître des demandes du Costa Rica.

La Cour considère qu'elle a compétence pour connaître du différend.

55. S'agissant de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*, la Cour note que le Nicaragua invoque à son tour, comme bases de compétence, l'article XXXI du pacte de Bogotá et les déclarations d'acceptation susmentionnées (voir le paragraphe 2 ci-dessus). Elle relève par ailleurs que le Costa Rica ne conteste pas sa compétence pour connaître des demandes du Nicaragua.

La Cour considère qu'elle a compétence pour connaître du différend.

II. Contexte géographique et historique et genèse des différends

56. Le fleuve San Juan coule sur une distance d'environ 205 kilomètres depuis le lac Nicaragua jusqu'à la mer des Caraïbes. En un point appelé «Delta Colorado» (ou «Delta Costa Rica»), il bifurque pour donner naissance, d'une part, au San Juan inférieur, le bras septentrional, qui se jette dans la mer des Caraïbes à une trentaine de kilomètres en aval du point de bifurcation, près de la ville de San Juan de Nicaragua, auparavant connue sous le nom de San Juan del Norte ou Greytown, et, d'autre part, au fleuve Colorado, le bras méridional et le plus large des deux, qui coule entièrement en territoire costa-ricien avant d'atteindre la mer à Barra de Colorado, à une vingtaine de kilomètres au sud-est de l'embouchure du San Juan inférieur. Les Parties conviennent que le fleuve Colorado recueille actuellement environ 90% des eaux du San Juan, les 10% restants passant dans le cours inférieur de ce dernier.

57. Le territoire situé entre le fleuve Colorado et le cours inférieur du San Juan est communément désigné Isla Calero (environ 150 kilomètres carrés) et englobe une région plus petite, que le Costa Rica appelle Isla Portillos et le Nicaragua, Harbor Head (environ 17 kilomètres carrés), et qui est située au nord de ce qui fut autrefois le fleuve dénommé Taura. Dans la partie septentrionale d'Isla Portillos se trouve la lagune de Los Portillos, ainsi que l'appelle le Costa Rica, ou lagune de Harbor Head, selon son nom nicaraguayen, laquelle est actuellement séparée de la mer des Caraïbes par une formation sableuse (voir croquis n° 1 p. 692).

58. Isla Calero fait partie de la *Humedal Caribe Noreste* (zone humide du nord-est des Caraïbes), qui a été désignée zone humide d'importance internationale en vertu de la convention de Ramsar par le Costa Rica en 1996. La région immédiatement adjacente, qui comprend le San Juan lui-même et une bande de terre de deux kilomètres de large jouxtant la rive gauche (nicaraguayenne) de celui-ci, a été désignée zone humide d'importance internationale au titre de la convention de Ramsar en 2001 par le Nicaragua, sous le nom de *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* (réserve naturelle du fleuve San Juan).

the compulsory jurisdiction of the Court under paragraphs 2 and 5 of Article 36 of the Statute (see paragraph 2 above). It notes that Nicaragua does not contest its jurisdiction to entertain Costa Rica's claims.

The Court finds that it has jurisdiction over the dispute.

55. With regard to the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case, the Court notes that Nicaragua invokes, for its part, as bases of jurisdiction, Article XXXI of the Pact of Bogotá and the above-mentioned declarations of acceptance (see paragraph 2 above). It further observes that Costa Rica does not contest its jurisdiction to entertain Nicaragua's claims.

The Court finds that it has jurisdiction over the dispute.

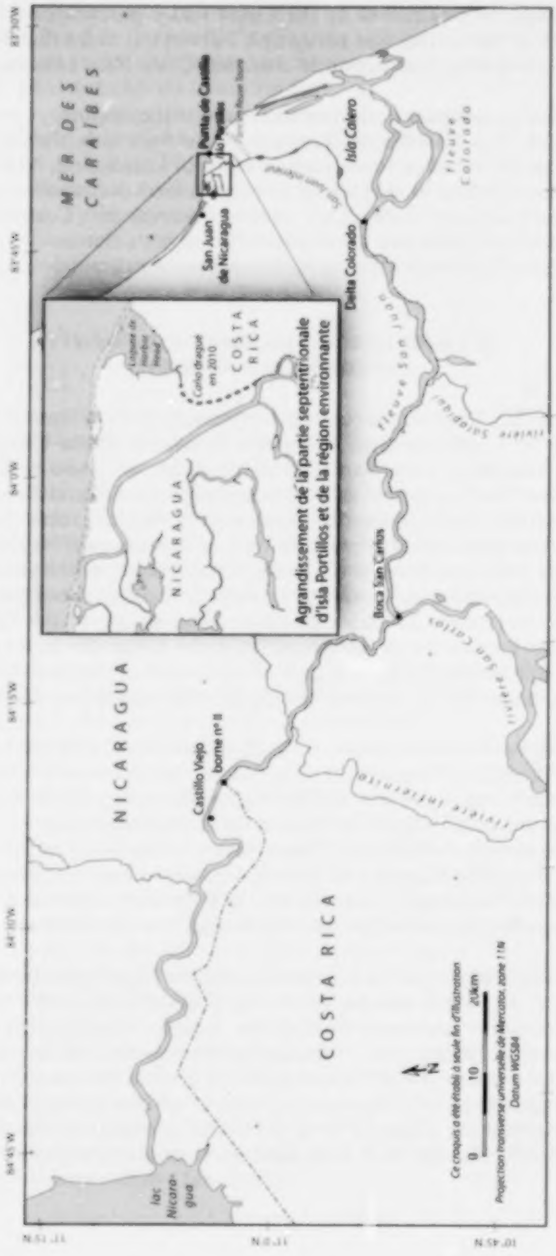
II. Geographical and Historical Context and Origin of the Disputes

56. The San Juan River runs approximately 205 km from Lake Nicaragua to the Caribbean Sea. At a point known as "Delta Colorado" (or "Delta Costa Rica"), the San Juan River divides into two branches: the Lower San Juan is the northerly of these two branches and flows into the Caribbean Sea about 30 km downstream from the delta, near the town of San Juan de Nicaragua, formerly known as San Juan del Norte or Greytown; the Colorado River is the southerly and larger of the two branches and runs entirely within Costa Rica, reaching the Caribbean Sea at Barra de Colorado, about 20 km south-east of the mouth of the Lower San Juan. The Parties are in agreement that the Colorado River currently receives approximately 90 per cent of the water of the San Juan River, with the remaining 10 per cent flowing into the Lower San Juan.

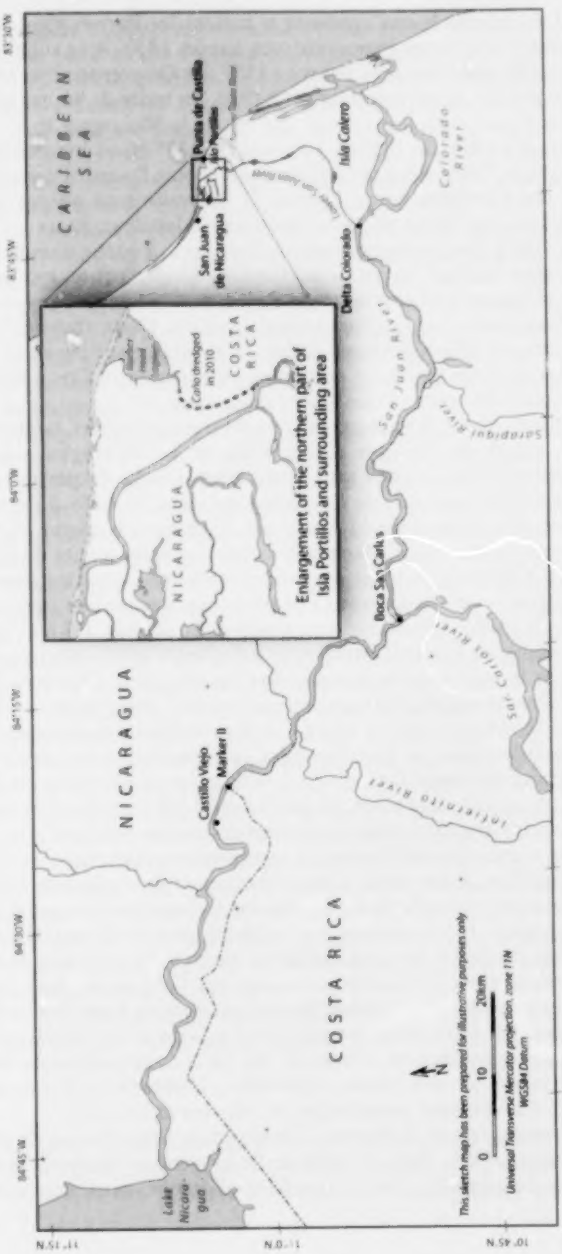
57. The area situated between the Colorado River and the Lower San Juan is broadly referred to as Isla Calero (approximately 150 sq km). Within that area, there is a smaller region known to Costa Rica as Isla Portillos and to Nicaragua as Harbor Head (approximately 17 sq km); it is located north of the former Taura River. In the north of Isla Portillos is a lagoon, called Laguna Los Portillos by Costa Rica and Harbor Head Lagoon by Nicaragua. This lagoon is at present separated from the Caribbean Sea by a sandbar (see sketch-map No. 1 p. 692).

58. Isla Calero is part of the *Humedal Caribe Noreste* (Northeast Caribbean Wetland) which was designated by Costa Rica in 1996 as a wetland of international importance under the Ramsar Convention. The area immediately adjacent to it — including the San Juan River itself and a strip of land 2 km in width abutting the river's left (Nicaraguan) bank — was designated by Nicaragua as a wetland of international importance under the Ramsar Convention in 2001 and is known as the *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* (San Juan River Wildlife Refuge).

Croquis n° 1:
Contexte géographique


MER DES CARAÏBES
Punta de Castilla
Isla Portillos
San Juan de Nicaragua
Isla Calero
Delta Colorado
fleuve Colorado
San Juan inférieur
fleuve San Juan
rivière Sarapiquí
Boca San Carlos
rivière San Carlos
NICARAGUA
Castillo Viejo
borne n° II
rivière Infiernito
COSTA RICA
lac Nicaragua
NICARAGUA
COSTA RICA
Lagune de Harbor Head
Caño dragué en 2010
Agrandissement de la partie septentrionale d'Isla Portillos et de la région environnante
N
0
10
20km
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration
Projection transverse universelle de Mercator, zone 11N
Datum WGS84
83°30'W
83°45'W
84°0'W
84°15'W
84°30'W
84°45'W
11°15'N
11°0'N
10°45'N

Sketch-map No. 1:
Geographical context


CARIBBEAN SEA
Punta de Castilla
Isla Portillos
San Juan de Nicaragua
Lower San Juan River
Isla Calero
Delta Colorado
Colorado River
NICARAGUA
COSTA RICA
Caño dredged in 2010
Enlargement of the northern part of Isla Portillos and surrounding area
San Juan River
Sarapiquí River
Boca San Carlos
San Carlos River
Infiernito River
Castillo Viejo
Marker II
Lake Nicaragua
83°30'W
83°45'W
84°0'W
84°15'W
84°30'W
84°45'W
11°15'N
11°0'N
10°45'N
N
0 10 20km
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only
Universal Transverse Mercator projection, zone 11N
WGS84 Datum

59. Les différends qui opposent à présent les Parties s'inscrivent dans un contexte historique remontant aux années 1850. A la suite d'hostilités ayant eu lieu entre les deux Etats en 1857, les Gouvernements costa-ricien et nicaraguayen signèrent, le 15 avril 1858, un traité de limites qui fut ratifié par le Costa Rica le 16 avril 1858 et par le Nicaragua le 26 avril 1858 (ci-après le «traité de 1858»). Le traité de 1858 fixait le tracé de la frontière entre le Costa Rica et le Nicaragua depuis l'océan Pacifique jusqu'à la mer des Caraïbes. Selon l'article II du traité (cité au paragraphe 71 ci-dessous), une partie de la frontière entre les deux Etats longe la rive droite (c'est-à-dire costa-ricienne) du San Juan, à partir d'un point situé à trois milles anglais en aval de Castillo Viejo, petite localité nicaraguayenne, jusqu'à «l'extrémité de Punta de Castilla, à l'embouchure du fleuve San Juan» sur la côte caraïbe. L'article VI du traité de 1858 (cité au paragraphe 133 ci-dessous) établit le *dominium* et l'*imperium* du Nicaragua sur les eaux du fleuve, tout en reconnaissant au Costa Rica le droit d'y naviguer librement à des fins de commerce.

60. Après que le Nicaragua eut, en diverses occasions, contesté la validité du traité de 1858, le Costa Rica et le Nicaragua signèrent, le 24 décembre 1886, un autre instrument dans le cadre duquel ils convinrent de soumettre la question de la validité du traité de 1858 à l'arbitrage du président des Etats-Unis d'Amérique, Grover Cleveland. Les Parties convinrent en outre que, s'il venait à conclure à la validité dudit traité, le président Cleveland devrait également trancher «tous les autres points d'interprétation douteuse que l'une ou l'autre des parties aura[it] pu relever dans le traité» *[traduction du Greffe]*. Le 22 juin 1887, le Nicaragua communiqua au Costa Rica 11 points d'interprétation douteuse, lesquels furent par la suite soumis à la décision du président Cleveland. En 1888, la sentence Cleveland confirma, en son premier paragraphe, la validité du traité de 1858 et précisa, au point 1 de son troisième paragraphe, que, sur la façade atlantique, la ligne frontière entre les deux pays «commen[çait] à l'extrémité de Punta de Castilla à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, en leur état respectif au 15 avril 1858» *[traduction du Greffe]*. La sentence Cleveland régla également les autres points d'interprétation douteuse soumis par le Nicaragua, concernant notamment les conditions dans lesquelles, d'une part, celui-ci était en droit d'effectuer des travaux d'amélioration visant le San Juan (point 6 du troisième paragraphe, cité au paragraphe 116 ci-dessous) et, d'autre part, le Costa Rica pouvait l'empêcher de dévier les eaux du fleuve (point 9 du troisième paragraphe, cité au paragraphe 116 ci-dessous), ainsi que l'obligation faite au Nicaragua de demander, avant d'octroyer des concessions à des fins de construction d'un canal à travers son territoire, l'avis du Costa Rica (point 10 du troisième paragraphe) ou, «dans les cas où la construction du canal porterait atteinte [à ses] droits naturels», d'obtenir son consentement (point 11 du troisième paragraphe *[traduction du Greffe]*).

61. Comme suite à la sentence Cleveland, le Costa Rica et le Nicaragua convinrent en 1896, dans le cadre de la convention Pacheco-Matus relative à la démarcation de la frontière, d'établir deux commissions de

59. The present disputes between the Parties are set within a historical context dating back to the 1850s. Following hostilities between the two States in 1857, the Governments of Costa Rica and Nicaragua signed on 15 April 1858 a Treaty of Limits, which was ratified by Costa Rica on 16 April 1858 and by Nicaragua on 26 April 1858 (hereinafter the "1858 Treaty"). The 1858 Treaty fixed the course of the boundary between Costa Rica and Nicaragua from the Pacific Ocean to the Caribbean Sea. According to Article II of the Treaty (quoted in paragraph 71 below), part of the boundary between the two States runs along the right (Costa Rican) bank of the San Juan River from a point three English miles below Castillo Viejo, a small town in Nicaragua, to "the end of Punta de Castilla, at the mouth of the San Juan" on the Caribbean coast. Article VI of the 1858 Treaty (quoted in paragraph 133 below) established Nicaragua's *dominium* and *imperium* over the waters of the river, but at the same time affirmed Costa Rica's right of free navigation on the river for the purposes of commerce.

60. Following challenges by Nicaragua on various occasions to the validity of the 1858 Treaty, Costa Rica and Nicaragua signed another instrument on 24 December 1886, whereby the two States agreed to submit the question of the validity of the 1858 Treaty to the President of the United States, Grover Cleveland, for arbitration. In addition, the Parties agreed that, if the 1858 Treaty were found to be valid, President Cleveland should also decide "upon all the other points of doubtful interpretation which either of the parties may find in the treaty". On 22 June 1887, Nicaragua communicated to Costa Rica 11 points of doubtful interpretation, which were subsequently submitted to President Cleveland for resolution. The Cleveland Award of 1888 confirmed, in its paragraph 1, the validity of the 1858 Treaty and found, in its paragraph 3 (1), that the boundary line between the two States on the Atlantic side "begins at the extremity of Punta de Castilla at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, as they both existed on the 15th day of April 1858". The Cleveland Award also settled the other points of doubtful interpretation submitted by Nicaragua, such as the conditions under which Nicaragua may carry out works of improvement on the San Juan River (para. 3 (6), quoted in paragraph 116 below), the conditions under which Costa Rica may prevent Nicaragua from diverting the waters of the San Juan (para. 3 (9), quoted in paragraph 116 below), and the requirement that Nicaragua not make any grants for the purpose of constructing a canal across its territory without first asking for the opinion of Costa Rica (para. 3 (10)) or, "where the construction of the canal will involve an injury to the natural rights of Costa Rica", obtaining its consent (para. 3 (11)).

61. Subsequent to the Cleveland Award, Costa Rica and Nicaragua agreed in 1896, under the Pacheco-Matus Convention on border demarcation, to establish two national Demarcation Commissions, each com-

démarcation nationales, composées l'une et l'autre de deux membres (art. I). La convention Pacheco-Matus prévoyait par ailleurs que les commissions compteraient un ingénieur, désigné par le président des Etats-Unis d'Amérique, qui «disposera[it] de vastes pouvoirs pour trancher tout différend susceptible de se faire jour dans le cadre de[s] … opérations, et [dont l]a décision sera[it] définitive» (art. II *[traduction du Greffe]*). C'est ainsi que fut nommé le général américain Edward Porter Alexander. Pendant le processus de démarcation, qui commença en 1897 et s'acheva en 1900, le général Alexander rendit cinq sentences, dont les trois premières présentent un intérêt particulier pour l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* (voir les paragraphes 73-75 ci-dessous).

62. A partir des années 1980, certaines divergences de vues se firent jour entre les Parties au sujet de la portée exacte des droits de navigation conférés par le traité de 1858 au Costa Rica, ce qui amena ce dernier à déposer devant la Cour une requête introductive d'instance contre le Nicaragua le 29 septembre 2005. La Cour rendit son arrêt le 13 juillet 2009, lequel a notamment précisé la portée des droits de navigation du Costa Rica ainsi que celle du pouvoir du Nicaragua de réglementer la navigation sur le fleuve San Juan (*Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 213).

63. Le 18 octobre 2010, le Nicaragua entreprit le dragage du fleuve San Juan, afin d'en améliorer la navigabilité. Il effectua également des travaux dans la partie septentrionale d'Isla Portillos (voir croquis n° 1 p. 692). A cet égard, le Costa Rica soutient que le Nicaragua a artificiellement percé un chenal (les deux Parties appellent *«caño»* ce type de chenal) sur le territoire costa-ricien, à Isla Portillos entre le fleuve San Juan et la lagune de Los Portillos/Harbor Head; le Nicaragua affirme s'être borné à dégager un *caño* existant sur son territoire. Par ailleurs, le Nicaragua déploya certaines formations militaires et d'autres agents dans cette même zone. Le 18 novembre 2010, le Costa Rica déposa sa requête introductive d'instance en l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua* (voir le paragraphe 1 ci-dessus). Il présenta également une demande en indication de mesures conservatoires sur le fondement de l'article 41 du Statut (voir le paragraphe 3 ci-dessus).

64. En décembre 2010, le Costa Rica amorça des travaux en vue de la construction, sur son territoire, de la route 1856 Juan Rafael Mora Porras (ci-après la «route»), qui longe une partie de sa frontière avec le Nicaragua. La route a une longueur prévue de 159,7 km, depuis Los Chiles, à l'ouest, jusqu'à un point situé juste au-delà de «Delta Colorado», à l'est. Elle suit le cours du fleuve San Juan sur 108,2 km (voir croquis n° 2 p. 695). Le 21 février 2011, le Costa Rica prit un décret par lequel était déclaré l'état d'urgence dans la région frontalière, ce qui, soutient-il, le dispensait de l'obligation de mener une évaluation de l'impact sur l'environnement avant de construire la route. Le 22 décembre 2011, le Nicaragua déposa sa requête introductive d'instance en l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* (voir le paragraphe 9 ci-dessus), alléguant en particulier que la construction de la route avait entraîné des dommages transfrontières importants.

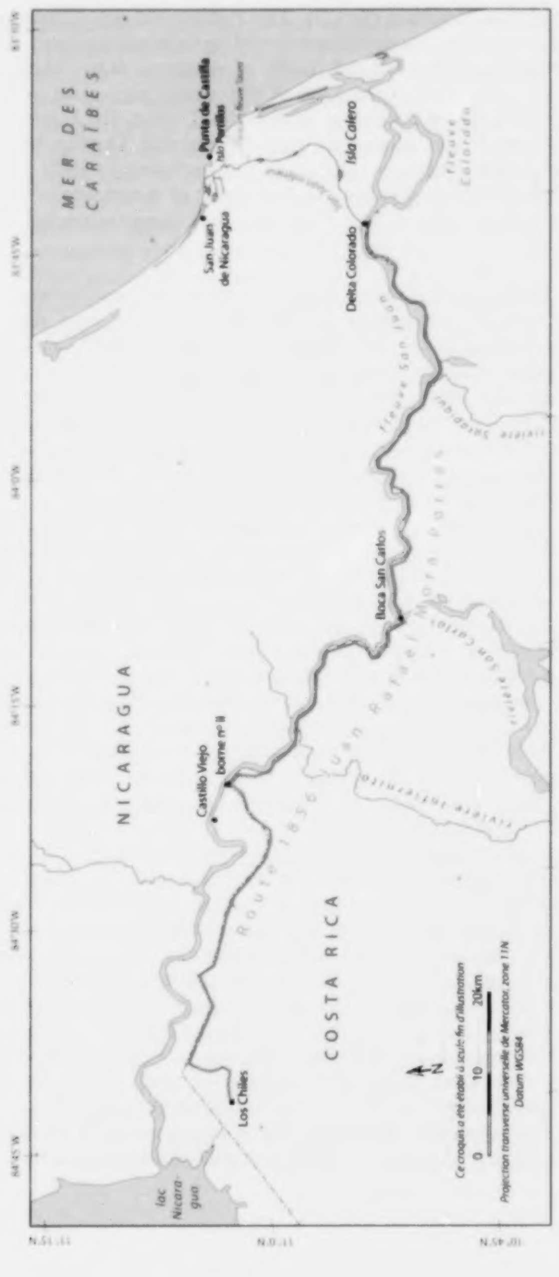
posed of two members (Art. I). The Pacheco-Matus Convention further provided that the Commissions would include an engineer, appointed by the President of the United States of America, who "shall have broad powers to decide whatever kind of differences may arise in the course of any operations and his ruling shall be final" (Art. II). United States General Edward Porter Alexander was so appointed. During the demarcation process, which began in 1897 and was concluded in 1900, General Alexander rendered five awards, the first three of which are of particular relevance to the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case (see paragraphs 73-75 below).

62. Starting in the 1980s, some disagreements arose between Costa Rica and Nicaragua concerning the precise scope of Costa Rica's rights of navigation under the 1858 Treaty. This dispute led Costa Rica to file an Application with the Court instituting proceedings against Nicaragua on 29 September 2005. The Court rendered its Judgment on 13 July 2009, which, *inter alia*, clarified Costa Rica's navigational rights and the extent of Nicaragua's power to regulate navigation on the San Juan River (*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 213).

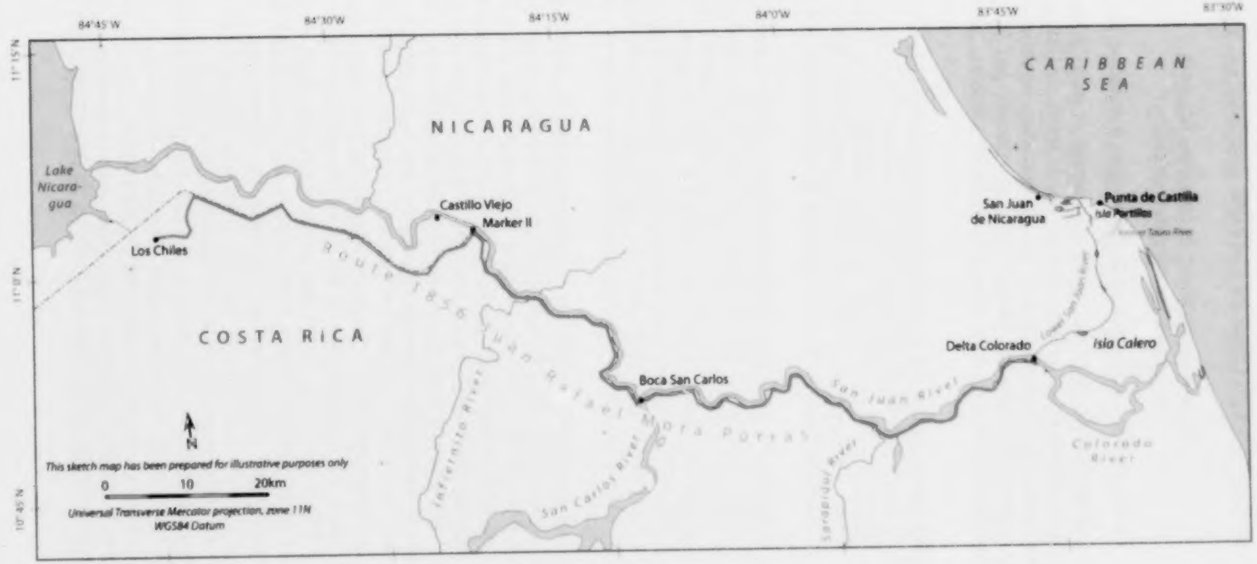
63. On 18 October 2010, Nicaragua started dredging the San Juan River in order to improve its navigability. It also carried out works in the northern part of Isla Portillos (see sketch-map No. 1 p. 692). In this regard, Costa Rica contends that Nicaragua artificially created a channel (both Parties refer to such channels as "*caños*") on Costa Rican territory, in Isla Portillos between the San Juan River and Laguna Los Portillos/Harbor Head Lagoon, whereas Nicaragua argues that it was only clearing an existing *caño* on Nicaraguan territory. Nicaragua also sent some military units and other personnel to that area. On 18 November 2010, Costa Rica filed its Application instituting proceedings in the *Costa Rica* v. *Nicaragua* case (see paragraph 1 above). Costa Rica also submitted a request for the indication of provisional measures under Article 41 of the Statute (see paragraph 3 above).

64. In December 2010, Costa Rica started works for the construction of Route 1856 Juan Rafael Mora Porras (hereinafter the "road"), which runs in Costa Rican territory along part of its border with Nicaragua. The road has a planned length of 159.7 km, extending from Los Chiles in the west to a point just beyond "Delta Colorado" in the east. For 108.2 km, it follows the course of the San Juan River (see sketch-map No. 2 p. 695). On 21 February 2011, Costa Rica adopted an Executive Decree declaring a state of emergency in the border area, which Costa Rica maintains exempted it from the obligation to conduct an environmental impact assessment before constructing the road. On 22 December 2011, Nicaragua filed its Application instituting proceedings in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case (see paragraph 9 above), claiming in particular that the construction of the road resulted in significant transboundary harm.

Croquis n° 2:
Route 1856 Juan Rafael Mora Porras


MER DES CARAÏBES
Punta de Castilla
Isla Portillos
Isla Calero
fleuve Colorado
San Juan de Nicaragua
Delta Colorado
fleuve San Juan
rivière Sarapiquí
Boca San Carlos
rivière San Carlos
Route 1856 Juan Rafael Mora Porras
NICARAGUA
Castillo Viejo
borne n° II
rivière Infiernito
COSTA RICA
Los Chiles
lac Nicaragua
N
0 10 20km
Ce croquis a été établi à seule fin d'illustration
Projection transverse universelle de Mercator, zone 11N
Datum WGS84
83°30'W
83°45'W
84°0'W
84°15'W
84°30'W
84°45'W
11°15'N
11°0'N
10°45'N

Sketch-map No. 2:
Route 1856 Juan Rafael Mora Porras


84°45'W
84°30'W
84°15'W
84°0'W
83°45'W
83°30'W
11°15'N
11°0'N
10°45'N
CARIBBEAN SEA
NICARAGUA
COSTA RICA
Lake Nicaragua
Los Chiles
Castillo Viejo
Marker II
Boca San Carlos
Delta Colorado
Isla Calero
San Juan de Nicaragua
Punta de Castilla
Isla Portillos
Lower San Juan River
Colorado River
San Juan River
Sarapiquí River
San Carlos River
Infiernito River
Route 1856 Juan Rafael Mora Porras
N
This sketch map has been prepared for illustrative purposes only
0
10
20km
Universal Transverse Mercator projection, zone 11N
WGS84 Datum

III. QUESTIONS EN LITIGE EN L'AFFAIRE *COSTA RICA C. NICARAGUA*

A. Souveraineté sur le territoire litigieux et violations alléguées de celle-ci

65. Le Costa Rica soutient que le Nicaragua a manqué à

> «l'obligation de respecter [s]a souveraineté et [son] intégrité territoriale … selon les frontières définies par le traité de limites de 1858 et précisées par la commission de démarcation établie en vertu de la convention Pacheco-Matus, et en particulier par les première et deuxième sentences Alexander» (conclusions finales, point 2 *b)* i)),

se fondant à cet égard sur la prémisse ainsi formulée: «le «territoire litigieux», tel que défini par la Cour dans ses ordonnances des 8 mars 2011 et 22 novembre 2013, relève de la souveraineté de la République du Costa Rica» (*ibid.*, point 2 *a)*). Dans ses conclusions finales, il prie la Cour de trancher également la question de la souveraineté sur le territoire litigieux.

66. Le Costa Rica affirme que le Nicaragua a violé sa souveraineté territoriale dans la région d'Isla Portillos, notamment en creusant, en 2010, un *caño* destiné à relier le fleuve San Juan à la lagune de Harbor Head, et en revendiquant une partie du territoire costa-ricien. D'après le Costa Rica, cette violation de souveraineté a été aggravée par l'établissement d'une présence militaire dans la région et le creusement en 2013, près de l'extrémité septentrionale d'Isla Portillos, de deux autres *caños* par le Nicaragua.

67. La Cour constate que les violations supposées avoir été commises en 2013, quoique postérieures au dépôt de la requête, concernent des faits qui sont de la même nature que ceux visés par celle-ci et au sujet desquels les Parties ont eu la possibilité d'exprimer leurs vues dans leurs plaidoiries. Ces allégations de violation peuvent donc être examinées par la Cour comme faisant partie de la demande. Elles seront également abordées plus loin dans le contexte de l'analyse du respect par le Nicaragua de l'ordonnance du 8 mars 2011 portant indication de mesures conservatoires.

68. Le Nicaragua ne nie pas avoir dragué les trois *caños*, mais soutient qu'«[il] jouit de la pleine souveraineté sur le *caño* reliant la lagune de Harbor Head au fleuve San Juan proprement dit, dont la rive droite constitue la frontière terrestre établie par le traité de limites de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander» (conclusions finales, point *b)* i)). Il fait par ailleurs valoir que «le Costa Rica est tenu de respecter [s]a souveraineté et [son] intégrité territoriale … en observant les frontières délimitées par le traité de 1858, tel qu'interprété par les sentences Cleveland et Alexander» (*ibid.*, point *b)* ii)).

69. Puisqu'il n'est pas contesté que le Nicaragua a mené certaines activités dans le territoire litigieux, il y a lieu, pour rechercher si la souveraineté territoriale du Costa Rica a été violée, de déterminer lequel des deux

III. ISSUES IN THE *COSTA RICA* V. *NICARAGUA* CASE

A. Sovereignty over the Disputed Territory and Alleged Breaches Thereof

65. Costa Rica submits that Nicaragua breached

> "the obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of the Republic of Costa Rica, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits and further defined by the Demarcation Commission established by the Pacheco-Matus Convention, in particular by the first and second Alexander Awards" (final submissions, para. 2 *(b)* (i)).

This claim is based on the premise that "[s]overeignty over the 'disputed territory', as defined by the Court in its Orders of 8 March 2011 and 22 November 2013, belongs to the Republic of Costa Rica" (*ibid.*, para. 2 *(a)*). In its final submissions Costa Rica requested the Court to make a finding also on the issue of sovereignty over the disputed territory.

66. Costa Rica alleges that Nicaragua violated its territorial sovereignty in the area of Isla Portillos in particular by excavating in 2010 a *caño* with the aim of connecting the San Juan River with the Harbor Head Lagoon and laying claim to Costa Rican territory. According to Costa Rica, this violation of sovereignty was exacerbated by Nicaragua's establishment of a military presence in the area and by its excavation in 2013 of two other *caños* located near the northern tip of Isla Portillos.

67. The Court notes that although the violations that allegedly took place in 2013 occurred after the Application was made, they concern facts which are of the same nature as those covered in the Application and which the Parties had the opportunity to discuss in their pleadings. These alleged violations may therefore be examined by the Court as part of the merits of the claim. They will later also be considered in relation to Nicaragua's compliance with the Court's Order on provisional measures of 8 March 2011.

68. Nicaragua does not contest that it dredged the three *caños*, but maintains that "Nicaragua enjoys full sovereignty over the *caño* joining Harbor Head Lagoon with the San Juan River proper, the right bank of which constitutes the land boundary as established by the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards" (final submissions, para. *(b)* (i)). Nicaragua further submits that "Costa Rica is under an obligation to respect the sovereignty and territorial integrity of Nicaragua, within the boundaries delimited by the 1858 Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland and Alexander Awards" (*ibid.*, para. *(b)* (ii)).

69. Since it is uncontested that Nicaragua conducted certain activities in the disputed territory, it is necessary, in order to establish whether there was a breach of Costa Rica's territorial sovereignty, to determine

Etats a souveraineté sur ce territoire. Dans son ordonnance du 8 mars 2011 portant indication de mesures conservatoires, la Cour a défini le « territoire litigieux » comme « la partie septentrionale [d']Isla Portillos, soit la zone humide d'environ trois kilomètres carrés comprise entre la rive droite du *caño* litigieux, la rive droite du fleuve San Juan lui-même jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes et la lagune de Harbor Head » (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 19, par. 55). Le *caño* dont il est ici question est celui que le Nicaragua a dragué en 2010. Ce dernier n'a pas contesté cette définition du « territoire litigieux » et le Costa Rica l'a expressément adoptée dans ses conclusions finales (point 2 *a)*). La Cour s'en tiendra à la définition du « territoire litigieux » qu'elle a énoncée dans son ordonnance de 2011. Elle rappelle que, dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 22 novembre 2013, elle a précisé qu'un campement militaire nicaraguayen « se trouv[ant] sur la plage elle-même à la lisière de la végétation », à proximité d'un des *caños* dragués en 2013, était « situé sur le territoire litigieux tel que défini par elle dans son ordonnance du 8 mars 2011 » (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 365, par. 46).

70. La définition précitée du « territoire litigieux » ne traite pas spécifiquement du segment de la côte caraïbe qui s'étend entre la lagune de Harbor Head, dont les deux Parties admettent qu'elle est nicaraguayenne, et l'embouchure du San Juan. Les Parties ont bien, dans leurs plaidoiries, exprimé des vues divergentes sur ce point, mais elles n'ont pas abordé la question de l'emplacement précis de l'embouchure du fleuve, et n'ont pas davantage présenté d'information détaillée concernant la côte. Elles n'ont ni l'une ni l'autre demandé à la Cour de préciser le tracé de la frontière par rapport à cette côte. La Cour s'abstiendra donc de le faire.

71. S'agissant du territoire litigieux, les Parties fondent leurs prétentions respectives sur le traité de 1858, la sentence Cleveland et les sentences Alexander. L'article II du traité énonce ce qui suit :

> « La limite entre les deux républiques, à partir de la mer du Nord, partira de l'extrémité de Punta de Castilla, à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, puis suivra la rive droite de ce fleuve jusqu'à un point distant de trois milles anglais de Castillo Viejo... » [Version originale en espagnol : *« La linea divisoria de las dos Repúblicas, partiendo del mar del Norte, comenzará en la extremidad de Punta de Castilla, en la desembocadura del rio de San Juan de Nicaragua, y continuará marcándose con la márgen derecha del expresado rio, hasta un punto distante del Castillo Viejo tres millas inglesas... »*]

72. Dans la sentence qu'il a rendue en 1888, le président Cleveland est parvenu à la conclusion suivante :

> « La frontière entre la République du Costa Rica et la République du Nicaragua du côté de l'Atlantique commence à l'extrémité de Punta de Castilla à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, en leur état respectif au 15 avril 1858. La propriété de tous atterrissements à Punta de Castilla sera régie par le droit applicable en la

which State has sovereignty over that territory. The "disputed territory" was defined by the Court in its Order of 8 March 2011 on provisional measures as "the northern part of Isla Portillos, that is to say, the area of wetland of some 3 square kilometres between the right bank of the disputed *caño*, the right bank of the San Juan River up to its mouth at the Caribbean Sea and the Harbor Head Lagoon" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 19, para. 55). The *caño* referred to is the one which was dredged by Nicaragua in 2010. Nicaragua did not contest this definition of the "disputed territory", while Costa Rica expressly endorsed it in its final submissions (para. 2 *(a)*). The Court will maintain the definition of "disputed territory" given in the 2011 Order. It recalls that its Order of 22 November 2013 indicating provisional measures specified that a Nicaraguan military encampment "located on the beach and close to the line of vegetation" near one of the *caños* dredged in 2013 was "situated in the disputed territory as defined by the Court in its Order of 8 March 2011" (*I.C.J. Reports 2013*, p. 365, para. 46).

70. The above definition of the "disputed territory" does not specifically refer to the stretch of coast abutting the Caribbean Sea which lies between the Harbor Head Lagoon, which lagoon both Parties agree is Nicaraguan, and the mouth of the San Juan River. In their oral arguments the Parties expressed different views on this issue. However, they did not address the question of the precise location of the mouth of the river nor did they provide detailed information concerning the coast. Neither Party requested the Court to define the boundary more precisely with regard to this coast. Accordingly, the Court will refrain from doing so.

71. In their claims over the disputed territory both Parties rely on the 1858 Treaty, the Cleveland Award and the Alexander Awards. According to Article II of the Treaty:

> "The dividing line between the two Republics, starting from the Northern Sea, shall begin at the end of Punta de Castilla, at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, and shall run along the right bank of the said river up to a point three English miles distant from Castillo Viejo . . ." [In the Spanish original: *"La linea divisoria de las dos Repúblicas, partiendo del mar del Norte, comenzará en la extremidad de Punta de Castilla, en la desembocadura del rio de San Juan de Nicaragua, y continuará marcándose con la márgen derecha del expresado rio, hasta un punto distante del Castillo Viejo tres millas inglesas . . ."*]

72. In 1888 President Cleveland found in his Award that:

> "The boundary line between the Republics of Costa Rica and Nicaragua, on the Atlantic side, begins at the extremity of Punta de Castilla at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, as they both existed on the 15th day of April 1858. The ownership of any accretion to said Punta de Castilla is to be governed by the laws applicable to

matière.» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales (RSA)*, vol. XXVIII, p. 209 *[traduction du Greffe]*.)

73. Lorsque les commissions de démarcation furent établies en vertu de la convention Pacheco-Matus, l'un des membres, qui devait être désigné par le président des Etats-Unis d'Amérique, se vit conférer le pouvoir de «régler tout différend pouvant voir le jour entre les commissions du Costa Rica et du Nicaragua dans le cadre de leurs opérations» (voir le paragraphe 61 ci-dessus). Aux termes de la convention, cette personne «disposera[it] de vastes pouvoirs pour trancher tout différend susceptible de se faire jour dans le cadre de l'une ou l'autre de ces opérations, et sa décision sera[it] définitive» (art. II, *RSA*, vol. XXVIII, p. 212 *[traduction du Greffe]*). C'est ainsi que le général Alexander, dûment désigné à cet effet, rendit cinq sentences relatives à la délimitation. Dans la première, il déclara que la ligne frontière

> «d[evait] suivre le bras ... appelé le San Juan inférieur, à travers son port et dans la mer.
>
> L'extrémité naturelle de cette ligne est le promontoire droit de l'embouchure du port.» (*Ibid.*, p. 217 *[traduction du Greffe]*.)

Il précisa en outre que,

> «dans tout le traité, le fleuve est considéré comme un débouché en mer pour le commerce. Cela implique qu'il est considéré dans des conditions d'eau moyennes, les seules dans lesquelles il est navigable.» (*Ibid.*, p. 218-219 *[traduction du Greffe]*.)

Il procéda ensuite à la délimitation du premier tronçon de la frontière, à partir de la mer des Caraïbes, dans les termes suivants:

> «[L]'emplacement exact où était l'extrémité du promontoire de Punta de Castillo le 15 avril 1858 est depuis longtemps recouvert par la mer des Caraïbes et il n'y a pas assez de convergence dans les cartes anciennes sur le tracé du rivage pour déterminer avec une certitude suffisante sa distance ou son orientation par rapport au promontoire actuel. Il se trouvait quelque part au nord-est et probablement à une distance de 600 à 1600 pieds, mais il est aujourd'hui impossible de le situer exactement. Dans ces conditions, la meilleure façon de satisfaire aux exigences du traité et de la sentence arbitrale du président Cleveland est d'adopter ce qui constitue en pratique le promontoire aujourd'hui, à savoir l'extrémité nord-ouest de ce qui paraît être la terre ferme, sur la rive est de la lagune de Harbor Head.
>
> J'ai en conséquence personnellement inspecté cette zone et je déclare que la ligne initiale de la frontière sera la suivante:
>
> Son orientation sera nord-est sud-ouest, à travers le banc de sable, de la mer des Caraïbes aux eaux de la lagune de Harbor Head. Elle passera au plus près à 300 pieds au nord-ouest de la petite cabane qui se trouve actuellement dans les parages. En atteignant les eaux de la lagune de Harbor Head, la ligne frontière obliquera vers la gauche,

that subject." (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (RIAA)*, Vol. XXVIII, p. 209.)

73. When the Commissions on demarcation were established by the Pacheco-Matus Convention, one member, to be designated by the President of the United States of America, was given the power to "resolve any dispute between the Commissions of Costa Rica and Nicaragua arising from the operations" (see paragraph 61 above). According to this Convention, the said person "shall have broad powers to decide whatever kind of differences may arise in the course of any operations and his ruling shall be final" (Art. II, *RIAA*, Vol. XXVIII, p. 212). On this basis, General Alexander, who had been duly designated to this position, rendered five awards concerning the border. In his first Award he stated that the boundary line:

> "must follow the . . . branch . . . called the Lower San Juan, through its harbor and into the sea.
>
> The natural terminus of that line is the right-hand headland of the harbor mouth." (*Ibid.*, p. 217.)

He observed that:

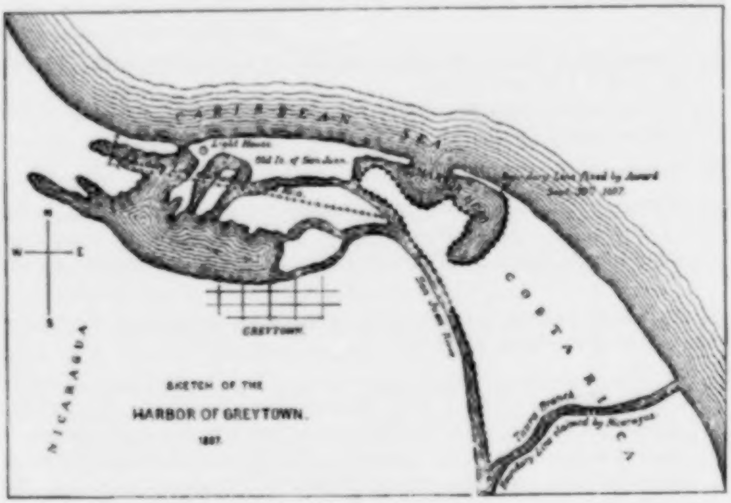
> "throughout the treaty the river is treated and regarded as an outlet of commerce. This implies that it is to be considered as in average condition of water, in which condition alone it is navigable." (*Ibid.*, pp. 218-219.)

He then defined the initial part of the boundary starting from the Caribbean Sea in the following terms:

> "The exact spot which was the extremity of the headland of Punta de Castillo [on] April 15, 1858, has long been swept over by the Caribbean Sea, and there is too little concurrence in the shore outline of the old maps to permit any certainty of statement of distance or exact direction to it from the present headland. It was somewhere to the north-eastward, and probably between 600 and 1,600 feet distant, but it can not now be certainly located. Under these circumstances it best fulfils the demands of the treaty and of President Cleveland's award to adopt what is practically the headland of today, or the north-western extremity of what seems to be the solid land, on the east side of Harbor Head Lagoon.
>
> I have accordingly made personal inspection of this ground, and declare the initial line of the boundary to run as follows, to wit:
>
> Its direction shall be due north-east and south-west, across the bank of sand, from the Caribbean Sea into the waters of Harbor Head Lagoon. It shall pass, at its nearest point, 300 feet on the north-west side from the small hut now standing in that vicinity. On reaching the waters of Harbor Head Lagoon the boundary line shall turn to the

> en direction du sud-est, et suivra le rivage autour du port jusqu'à atteindre le fleuve proprement dit par le premier chenal rencontré. Remontant ce chenal et le fleuve proprement dit, la ligne se poursuivra comme prescrit dans le traité. » (*RSA*, vol. XXVIII, p. 220 *[traduction du Greffe]*.)

A cette première sentence était annexé un croquis représentant le tracé de ce premier tronçon de la frontière dans les conditions géographiques qui existaient alors (*ibid.*, p. 221), sur lequel ce que l'arbitre considérait comme le « premier chenal » était le bras du San Juan inférieur qui se jetait alors dans la lagune de Harbor Head (voir croquis n° 3 ci-dessous). Un croquis plus précis de cette même ligne frontière fut établi dans le cadre des travaux des commissions de démarcation.

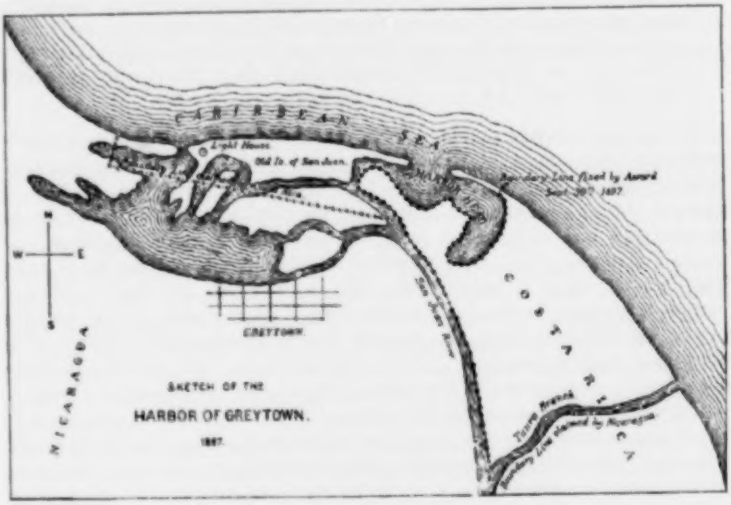

CARIBBEAN SEA
Light House
Old Pt. of San Juan
Boundary Line fixed by Award Sept. 30th 1897
N
W
E
S
GREYTOWN
San Juan River
COSTA RICA
NICARAGUA
SKETCH OF THE
HARBOR OF GREYTOWN.
1897
Taura Branch
Boundary Line claimed by Nicaragua

74. La deuxième sentence Alexander envisageait la possibilité « non seulement que [l]es rives [du fleuve San Juan] s'élargissent ou se resser-r[assent] de manière progressive, mais aussi que ses chenaux [fussent] radicalement modifiés ». On y lit l'observation suivante :

> « De tels changements, qu'ils soient progressifs ou soudains, auront nécessairement des incidences sur la ligne frontière actuelle. Mais, concrètement, les conséquences ne pourront être déterminées qu'en fonction des circonstances particulières à chaque cas, conformément aux principes du droit international applicables.
>
> Le mesurage et la démarcation proposés de la ligne frontière seront sans incidence sur l'application desdits principes. » (*RSA*, vol. XXVIII, p. 224 *[traduction du Greffe]*.)

> left, or south-eastward, and shall follow the water's edge around the harbor until it reaches the river proper by the first channel met. Up this channel, and up the river proper, the line shall continue to ascend as directed in the treaty." (*RIAA*, Vol. XXVIII, p. 220.)

A sketch illustrating this initial part of the boundary in the geographic situation prevailing at the time was attached to this first Award (*ibid.*, p. 221). In that sketch, what the Arbitrator considered to be the "first channel" was the branch of the Lower San Juan River which was then flowing into the Harbor Head Lagoon (see sketch-map No. 3 below). The same boundary line was sketched with greater precision in the proceedings of the Commissions on demarcation.


CARIBBEAN
SEA
Light House
Old Io. of San Juan
Harbor Head
Boundary Line fixed by Award
Sept. 30th 1897
N
W
E
S
GREYTOWN
NICARAGUA
San Juan River
COSTA RICA
Taura Branch
Boundary Line claimed by Nicaragua
SKETCH OF THE
HARBOR OF GREYTOWN.
1897.

74. The second Alexander Award envisaged the possibility that the banks of the San Juan River would "not only gradually expand or contract but that there [would] be wholesale changes in its channels". The Arbitrator observed that:

> "Today's boundary line must necessarily be affected in future by all these gradual or sudden changes. But the impact in each case can only be determined by the circumstances of the case itself, on a case-by-case basis in accordance with such principles of international law as may be applicable.
>
> The proposed measurement and demarcation of the boundary line will not have any effect on the application of those principles." (*RIAA*, Vol. XXVIII, p. 224.)

75. Dans sa troisième sentence, le général Alexander soulignait que «les frontières marquées par des voies navigables [étaient] sujettes à varier lorsque le lit de celles-ci v[iendrait] à changer. En d'autres termes, c'[était] le lit du fleuve qui exer[çait] une influence, et non l'eau qui se trouv[ait] entre les rives de ce dernier, au-dessus ou au-dessous de celles-ci.» (*RSA*, vol. XXVIII, p. 229.) Telle fut sa conclusion:

> «Permettez-moi de résumer brièvement et d'exposer plus clairement la situation dans son ensemble, conformément aux principes formulés dans ma première sentence, à savoir que, pour interpréter le traité de 1858 dans la pratique, le San Juan doit être considéré comme un fleuve navigable. Je décide donc que la ligne de séparation exacte entre les juridictions des deux pays est la rive droite du fleuve, lorsque l'eau est à son niveau ordinaire et que le fleuve est navigable par des bateaux et des embarcations d'usage général. Lorsque tel est le cas, toute partie des eaux du fleuve se trouve sous la juridiction du Nicaragua et toute parcelle de terre située sur la rive droite, sous celle du Costa Rica.» (*Ibid.*, p. 230 *[traduction du Greffe]*.)

76. La Cour estime que le traité de 1858 et les sentences rendues par le président Cleveland et le général Alexander amènent à conclure que l'article II dudit traité, qui place la frontière sur la «rive droite d[u] … fleuve», doit s'interpréter à la lumière de l'article VI (cité en entier au paragraphe 133 ci-dessous), aux termes duquel «la République du Costa Rica aura … un droit perpétuel de libre navigation sur les … eaux [du fleuve], entre l'embouchure [de celui-ci] et un point situé à trois milles anglais en aval de Castillo Viejo». Ainsi que le général Alexander l'a fait observer lorsqu'il a procédé à la démarcation de la frontière, le fleuve est, dans le traité de 1858, considéré, «dans des conditions d'eau moyennes», comme un «débouché en mer pour le commerce» (voir le paragraphe 73 ci-dessus). De l'avis de la Cour, il découle des articles II et VI, lus conjointement, que, pour que la rive droite d'un chenal du fleuve constitue la frontière, ce chenal doit être navigable et offrir un «débouché en mer pour le commerce». Il apparaît ainsi que les droits de navigation du Costa Rica et la souveraineté sur la rive droite, qui a clairement été attribuée à ce dernier jusqu'à l'embouchure du fleuve, sont liés.

77. Le Costa Rica avance que, si aucun des chenaux du fleuve San Juan ne débouche de nos jours dans la lagune de Harbor Head, le lit du chenal principal de son cours inférieur n'a pas connu de changement important depuis les sentences Alexander et le territoire situé sur la rive droite de celui-ci, jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes, devrait être considéré comme relevant de sa souveraineté. Il ajoute qu'il y a lieu de n'accorder aucune importance à ce qui n'est, selon lui, qu'un *caño* artificiel creusé par le Nicaragua en 2010 afin de relier le fleuve San Juan à la lagune de Harbor Head.

78. De son côté, le Nicaragua affirme que, du fait de l'évolution naturelle de la géographie du territoire litigieux, le «premier chenal» auquel le général Alexander faisait référence dans sa première sentence correspond

75. In his third Award, General Alexander noted that "borders delimited by waterways are likely to change when changes occur in the beds of such waterways. In other words, it is the riverbed that affects changes and not the water within, over or below its banks." (*RIAA*, Vol. XXVIII, p. 229.) He reached the following conclusion:

> "Let me sum up briefly and provide a clearer understanding of the entire question in accordance with the principles set out in my first award, to wit, that in the practical interpretation of the 1858 Treaty, the San Juan River must be considered a navigable river. I therefore rule that the exact dividing line between the jurisdictions of the two countries is the right bank of the river, with the water at ordinary stage and navigable by ships and general-purpose boats. At that stage, every portion of the waters of the river is under Nicaraguan jurisdiction. Every portion of land on the right bank is under Costa Rican jurisdiction." (*Ibid.*, p. 230.)

76. The Court considers that the 1858 Treaty and the awards by President Cleveland and General Alexander lead to the conclusion that Article II of the 1858 Treaty, which places the boundary on the "right bank of the . . . river", must be interpreted in the context of Article VI (quoted in full at paragraph 133 below), which provides that "the Republic of Costa Rica shall . . . have a perpetual right of free navigation on the . . . waters [of the river] between [its] mouth . . . and a point located three English miles below Castillo Viejo". As General Alexander observed in demarcating the boundary, the 1858 Treaty regards the river, "in average condition of water", as an "outlet of commerce" (see paragraph 73 above). In the view of the Court, Articles II and VI, taken together, provide that the right bank of a channel of the river forms the boundary on the assumption that this channel is a navigable "outlet of commerce". Thus, Costa Rica's rights of navigation are linked with sovereignty over the right bank, which has clearly been attributed to Costa Rica as far as the mouth of the river.

77. Costa Rica contends that, while no channel of the San Juan River now flows into the Harbor Head Lagoon, there has been no significant shifting of the bed of the main channel of the Lower San Juan River since the Alexander Awards. Costa Rica maintains that the territory on the right bank of that channel as far as the river's mouth in the Caribbean Sea should be regarded as under Costa Rican sovereignty. According to Costa Rica, no importance should be given to what it considers to be an artificial *caño* which was excavated by Nicaragua in 2010 in order to connect the San Juan River with the Harbor Head Lagoon.

78. Nicaragua argues that, as a result of natural modifications in the geographical configuration of the disputed territory, the "first channel" to which General Alexander referred in his first Award is now a channel

de nos jours à un chenal reliant le fleuve, en un point situé au sud de la lagune de Harbor Head, à l'extrémité méridionale de celle-ci. D'après le Nicaragua, le chenal en question est le *caño* qu'il a dragué en 2010, à seule fin d'en améliorer la navigabilité. Soutenant que ce *caño* existe depuis nombre d'années et marque aujourd'hui la frontière, le Nicaragua revendique la souveraineté sur l'ensemble du territoire litigieux.

79. Selon le Nicaragua, des photographies aériennes et images satellite confirment que ce *caño* existait avant 2010. En particulier, une image satellite datant de 1961 en attesterait la présence à l'emplacement où les travaux de dragage ont été réalisés en 2010.

80. Le Costa Rica souligne pour sa part le manque de clarté, surtout en raison de la densité de la végétation, des clichés aériens et satellite du territoire litigieux, y compris l'image satellite de 1961. Il produit lui-même une image satellite datée d'août 2010 qui démentirait la présence d'un chenal pendant l'intervalle entre l'enlèvement de la végétation dans la zone en question et les opérations de dragage du *caño*. A l'audience, le Nicaragua a admis que, en raison du couvert forestier, seule une reconnaissance sur le terrain permettrait de lever les incertitudes concernant le *caño*.

81. La Cour est d'avis qu'une inspection sur le terrain serait de peu d'utilité pour reconstituer la situation antérieure à 2010. Elle considère que, étant donné le manque de clarté que présentent, de manière générale, les images aériennes et satellite, conjugué au fait que les chenaux dont celles-ci permettent de constater la présence ne correspondent pas à l'emplacement du *caño* dragué en 2010, ces éléments de preuve sont insuffisants pour établir qu'un chenal naturel reliait le fleuve San Juan à la lagune de Harbor Head suivant le même cours que celui du *caño* en question.

82. Afin de renforcer sa thèse, selon laquelle le *caño* existait depuis un certain temps déjà quand il a procédé à son dragage, le Nicaragua fournit par ailleurs trois déclarations sous serment émanant de policiers et militaires nicaraguayens, qui font référence à un cours d'eau reliant le fleuve San Juan à la lagune, dont ils affirment qu'il était navigable pendant une partie de l'année. Dans les déclarations d'autres agents, il est fait mention de cours d'eau coulant dans le secteur de la lagune, qui seraient navigables dans une certaine mesure, mais dont l'emplacement n'est pas précisé.

83. La Cour rappelle que, «[l]orsqu'elle apprécie la valeur probante de toute déclaration, [elle] prend nécessairement en compte sa forme, ainsi que les circonstances dans lesquelles elle a été reçue» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie), arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (I)*, p. 78, par. 196). Les déclarations sous serment seront considérées avec «prudence», notamment lorsqu'elles ont été faites pour les besoins de la cause par des agents de l'Etat (*ibid.*, p. 78, par. 196-197, faisant référence au *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras), arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*, p. 731, par. 244). En la présente espèce, la Cour est d'avis que les déclarations établies par des agents de l'Etat nicaraguayen après l'introduction de l'instance par le Costa Rica ne sont que de peu de poids pour étayer la prétention du Nicaragua.

connecting the river, at a point south of the Harbor Head Lagoon, with the southern tip of that lagoon. The channel in question, according to Nicaragua, is the *caño* that it dredged in 2010 only to improve its navigability. Relying on the alleged existence of this *caño* over a number of years and contending that it now marks the boundary, Nicaragua claims sovereignty over the whole of the disputed territory.

79. According to Nicaragua, the existence of the *caño* before 2010 is confirmed by aerial and satellite imagery. In particular, Nicaragua alleges that a satellite picture dating from 1961 shows that a *caño* existed where Nicaragua was dredging in 2010.

80. Costa Rica points out that, especially by reason of the thick vegetation, aerial and satellite images of the disputed territory are not clear, including the satellite picture of 1961. Moreover, Costa Rica produces a satellite image dating from August 2010, which would rule out the existence of a channel in the period between the clearing of vegetation in the location of the *caño* and the dredging of the *caño*. In the oral proceedings, Nicaragua admitted that because of the tree canopy, only an inspection on the ground could provide certainty regarding the *caño*.

81. In the opinion of the Court, an inspection would hardly be useful for reconstructing the situation prevailing before 2010. The Court considers that, given the general lack of clarity of satellite and aerial images and the fact that the channels that may be identified on such images do not correspond to the location of the *caño* dredged in 2010, this evidence is insufficient to prove that a natural channel linked the San Juan River with the Harbor Head Lagoon following the same course as the *caño* that was dredged.

82. In order further to substantiate the view that the *caño* had existed for some time before it was dredged, Nicaragua also supplies three affidavits of Nicaraguan policemen or military agents who refer to a stream linking the San Juan River with the lagoon and assert that it was navigable for part of the year. Some affidavits of other agents mention streams in the area of the lagoon and describe them as navigable by boats to a certain extent, but do not specify their location.

83. The Court recalls that "[i]n determining the evidential weight of any statement by an individual, the Court necessarily takes into account its form and the circumstances in which it was made" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia* v. *Serbia), Judgment, I.C.J. Reports 2015 (I)*, p. 78, para. 196). Affidavits will be treated "with caution", in particular those made by State officials for purposes of litigation (*ibid.*, pp. 78, paras. 196-197, referring to *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua* v. *Honduras), Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 731, para. 244). In the present case, the Court finds that the affidavits of Nicaraguan State officials, which were prepared after the institution of proceedings by Costa Rica, provide little support for Nicaragua's contention.

84. Le Nicaragua se réfère à une carte établie en 1949 par l'institut géographique national du Costa Rica, qui montre la présence d'un *caño* à l'emplacement de celui qui a été dragué en 2010, tout en reconnaissant que le territoire litigieux y est représenté comme relevant entièrement de la souveraineté du Costa Rica. Il invoque par ailleurs une autre carte, publiée en 1971 par le même institut, sur laquelle apparaît une frontière proche de la ligne qu'il revendique. Cependant, la Cour constate que ces éléments de preuve sont contredits par un certain nombre de cartes nicaraguayennes officielles, dont une établie en 1967 par la direction générale de la cartographie et une autre publiée en 2003 par l'institut nicaraguayen d'études territoriales (l'INETER, suivant l'acronyme en espagnol), qui placent la zone litigieuse sous souveraineté costa-ricienne.

85. Ainsi que l'a relevé la commission de délimitation des frontières en l'affaire *Erythrée/Ethiopie*, dans un passage que la Cour a cité, en l'approuvant, en l'affaire relative à la *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour)*, la carte «reste une indication de fait géographique, en particulier lorsque l'Etat désavantagé l'a lui-même établie et distribuée, même contre ses propres intérêts» (*arrêt, C.I.J. Recueil 2008*, p. 95, par. 271). Si, en l'espèce, les cartes publiées par les deux Etats fournissent, dans l'ensemble, des éléments qui confortent la position du Costa Rica, leur valeur est limitée, étant donné qu'il s'agit dans tous les cas de cartes à petite échelle qui ne sont pas censées représenter de manière détaillée le territoire litigieux.

86. Les Parties invoquent toutes deux des effectivités à l'appui de leurs revendications de souveraineté territoriale respectives. Le Costa Rica affirme avoir exercé sa souveraineté sur le territoire litigieux sans que cela soulève d'opposition de la part du Nicaragua jusqu'en 2010. Il rappelle qu'il a adopté des lois s'appliquant spécifiquement à la zone en question et octroyé des autorisations et des droits de jouissance visant ce même territoire, et qu'Isla Portillos était comprise dans la région qu'il a fait inscrire sur la liste des zones humides d'importance internationale au titre de la convention de Ramsar (*Humedal Caribe Noreste*). Il fait en outre remarquer que, lorsque le Nicaragua a demandé l'inscription de sa propre zone humide d'importance internationale dans ce même secteur (*Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*), celle-ci n'englobait que la lagune de Harbor Head, à l'exclusion du territoire litigieux.

87. Le Nicaragua soutient pour sa part s'être comporté en souverain à l'égard du territoire litigieux. Invoquant des déclarations sous serment de ses agents et deux rapports de police, il affirme que, au moins depuis la fin des années 1970, ses forces armées, navales et policières ont toutes patrouillé dans la lagune de Harbor Head et aux alentours, y compris les *caños* qui relient celle-ci au fleuve San Juan.

88. Le Costa Rica met en doute la valeur des éléments de preuve produits par le Nicaragua à l'appui de sa prétention, selon laquelle il aurait exercé des pouvoirs souverains dans le territoire litigieux.

84. Nicaragua refers to a map produced in 1949 by the National Geographic Institute of Costa Rica which shows a *caño* in the location of the one dredged in 2010. It acknowledges, however, that the map in question describes the entire disputed territory as being under Costa Rican sovereignty. Nicaragua further invokes a map published in 1971 by the same Institute which shows a boundary close to the line claimed by Nicaragua. However, the Court notes that this evidence is contradicted by several official maps of Nicaragua, in particular a map of 1967 of the Directorate of Cartography and a map, dating from 2003, published by the Nicaraguan Institute of Territorial Studies (INETER, by its Spanish acronym), which depict the disputed area as being under Costa Rica's sovereignty.

85. As the Boundary Commission in the *Eritrea/Ethiopia* case stated, in a passage that was quoted with approval by the Court in the case concerning *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*, a map "stands as a statement of geographical fact, especially when the State adversely affected has itself produced and disseminated it, even against its own interest" (*Judgment, I.C.J. Reports 2008*, p. 95, para. 271). In the present case, the evidence of maps published by the Parties on the whole gives support to Costa Rica's position, but their significance is limited, given that they are all small-scale maps which are not focused on the details of the disputed territory.

86. Both Parties invoke *effectivités* to corroborate their claims to territorial sovereignty. Costa Rica argues that it had exercised sovereignty over the disputed territory without being challenged by Nicaragua until 2010. Costa Rica recalls that it adopted legislation applying specifically to that area, that it issued permits or titles to use land in the same territory, and that Isla Portillos was included within the area it designated as a wetland of international importance under the Ramsar Convention (*Humedal Caribe Noreste*). Costa Rica notes that, when Nicaragua registered its own wetland of international importance concerning the area (*Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*), it only included the Harbor Head Lagoon and did not encompass the disputed territory.

87. Nicaragua for its part contends that it acted as sovereign over the disputed territory. Relying on affidavits by State officials and two police reports, it asserts that at least since the late 1970s the Nicaraguan army, navy and police have all patrolled the area in and around Harbor Head Lagoon, including the *caños* connecting the lagoon with the San Juan River.

88. Costa Rica questions the value of the evidence adduced by Nicaragua to substantiate its claim of having exercised sovereign powers in the disputed territory.

Selon le Nicaragua, la souveraineté que le Costa Rica prétend avoir exercée sur le territoire litigieux n'existait que «sur le papier» et n'est étayée par aucune action concrète sur les lieux.

89. Les effectivités invoquées par les Parties, dont la Cour constate qu'elles sont en tout état de cause d'une portée limitée, ne sauraient affecter le titre de souveraineté découlant du traité de 1858 et des sentences rendues par le président Cleveland et le général Alexander.

90. La Cour relève que l'existence de longue date d'un *caño* navigable à l'emplacement revendiqué par le Nicaragua est mise en doute par la présence, dans le lit de ce cours d'eau, d'arbres de grande taille et d'un grand âge qui ont été enlevés par le Nicaragua en 2010. Par ailleurs, ainsi que l'a fait observer l'expert principal du Costa Rica, s'il s'était agi d'un défluent du fleuve San Juan, «les sédiments auraient rempli, du moins en partie, la portion méridionale de la lagune». De plus, étant donné que, dès le milieu de l'été 2011, le *caño* dragué en 2010 ne reliait plus le fleuve à la lagune, ce dont conviennent les experts des deux Parties, il paraît improbable qu'un chenal navigable suivant le même cours ait pu exister pendant nombre d'années avant que le Nicaragua effectue ses opérations de dragage. Ce *caño* pourrait difficilement avoir été le chenal navigable offrant un débouché en mer pour le commerce, mentionné ci-dessus (voir le paragraphe 76).

91. Retenir la position du Nicaragua reviendrait à priver le Costa Rica de sa souveraineté territoriale sur la rive droite du fleuve San Juan jusqu'à son embouchure, en violation des prescriptions du traité de 1858 et de la sentence Cleveland. Par ailleurs, selon l'article VI du traité de 1858 (cité ci-dessous au paragraphe 133), les droits de navigation conférés au Costa Rica visent les eaux du fleuve, dont la rive droite constitue la frontière entre les deux pays. Comme la Cour l'a fait observer (voir le paragraphe 76 ci-dessus), ces droits de navigation et la souveraineté sur la rive droite sont liés.

92. La Cour conclut dès lors que la rive droite du *caño* que le Nicaragua a dragué en 2010 ne correspond pas à la frontière entre les deux Etats et que le territoire relevant de la souveraineté du Costa Rica s'étend à la rive droite du cours inférieur du San Juan jusqu'à l'embouchure de celui-ci dans la mer des Caraïbes. La souveraineté sur le territoire litigieux appartient donc au Costa Rica.

93. Il n'est pas contesté que, depuis 2010, le Nicaragua a mené un certain nombre d'activités sur le territoire litigieux, y procédant notamment au creusement de trois *caños* et à l'établissement d'une présence militaire par endroits. Ces activités constituaient des violations de la souveraineté territoriale du Costa Rica. Le Nicaragua est responsable de ces violations et est, en conséquence, tenu de réparer les dommages causés par ses activités illicites (voir section E).

94. Selon le Costa Rica, «en occupant et en revendiquant une partie du territoire costa-ricien», le Nicaragua a manqué à d'autres obligations lui incombant.

95. Au point 2 *b)* iv) de ses conclusions finales, le Costa Rica prie la Cour de dire et juger que le Nicaragua a manqué à l'obligation qu'il avait «de ne

Nicaragua argues that Costa Rica's claimed exercise of sovereignty was merely a limited "paper presence" in the disputed territory not supported by any actual conduct on the ground.

89. The *effectivités* invoked by the Parties, which the Court considers are in any event of limited significance, cannot affect the title to sovereignty resulting from the 1858 Treaty and the Cleveland and Alexander Awards.

90. The Court notes that the existence over a significant span of time of a navigable *caño* in the location claimed by Nicaragua is put into question by the fact that in the bed of the channel there were trees of considerable size and age which had been cleared by Nicaragua in 2010. Moreover, as was noted by Costa Rica's main expert, if the channel had been a distributary of the San Juan River, "sediment would have filled in, or at a minimum partially-filled, the southern part of the lagoon". Furthermore, the fact that, as the Parties' experts agree, the *caño* dredged in 2010 no longer connected the river with the lagoon by mid-summer 2011 casts doubt on the existence over a number of years of a navigable channel following the same course before Nicaragua carried out its dredging activities. This *caño* could hardly have been the navigable outlet of commerce referred to above (see paragraph 76).

91. If Nicaragua's claim were accepted, Costa Rica would be prevented from enjoying territorial sovereignty over the right bank of the San Juan River as far as its mouth, contrary to what is stated in the 1858 Treaty and in the Cleveland Award. Moreover, according to Article VI of the 1858 Treaty (quoted below at paragraph 133), Costa Rica's rights of navigation are over the waters of the river, the right bank of which forms the boundary between the two countries. As the Court noted (see paragraph 76 above), these rights of navigation are linked with sovereignty over the right bank.

92. The Court therefore concludes that the right bank of the *caño* which Nicaragua dredged in 2010 is not part of the boundary between Costa Rica and Nicaragua, and that the territory under Costa Rica's sovereignty extends to the right bank of the Lower San Juan River as far as its mouth in the Caribbean Sea. Sovereignty over the disputed territory thus belongs to Costa Rica.

93. It is not contested that Nicaragua carried out various activities in the disputed territory since 2010, including excavating three *caños* and establishing a military presence in parts of that territory. These activities were in breach of Costa Rica's territorial sovereignty. Nicaragua is responsible for these breaches and consequently incurs the obligation to make reparation for the damage caused by its unlawful activities (see Section E).

94. Costa Rica submits that "by occupying and claiming Costa Rican territory" Nicaragua also committed other breaches of its obligations.

95. Costa Rica's final submission 2 *(b)* (iv) asks the Court to adjudge and declare that Nicaragua breached its obligation "not to use the San

pas utiliser le fleuve San Juan pour perpétrer des actes d'hostilité» aux termes de l'article IX du traité de 1858. Cette disposition est ainsi rédigée:

> «En aucun cas, pas même si elles devaient malheureusement se trouver en état de guerre, les Républiques du Costa Rica et du Nicaragua ne seront autorisées à se livrer à de quelconques actes d'hostilité l'une envers l'autre, que ce soit dans le port de San Juan del Norte, sur le fleuve San Juan ou sur le lac de Nicaragua.» [Version originale en espagnol: *«Por ningún motivo, ni en caso y estado de guerra, en que por desgracia llegasen á encontrarse las Repúblicas de Nicaragua y Costa Rica, les será permitido ejercer ningún acto de hostilidad entre ellas en el puerto de San Juan del Norte, ni en el río de este nombre y Lago de Nicaragua.»*]

Il n'a été produit aucun élément de preuve montrant que le fleuve San Juan avait été le théâtre d'hostilités. Il y a donc lieu de rejeter la prétention reposant sur le manquement, par le Nicaragua, aux obligations lui incombant au titre de l'article IX du traité.

96. Au point 2 *b)* ii) de ses conclusions finales, le Costa Rica invite la Cour à conclure à la violation par le Nicaragua de «l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article 22».

97. Les agissements du Nicaragua pertinents à cet égard ont été abordés dans le cadre de l'examen de la violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica. Le fait que le Nicaragua ait considéré que les activités auxquelles il se livrait avaient lieu sur son propre territoire n'empêche pas que celles-ci puissent être considérées comme relevant de l'emploi illicite de la force, ce qui soulèverait la question de leur conformité à la Charte des Nations Unies et à la Charte de l'Organisation des Etats américains. Dans les circonstances de l'espèce, toutefois, puisque le caractère illicite de ces activités a déjà été établi, la Cour n'a pas à s'attarder plus longuement sur ce chef de conclusions du Costa Rica. Tout comme en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, la Cour estime que, «du fait même du présent arrêt et de l'évacuation» du territoire litigieux, le préjudice subi par le Costa Rica «aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte» (*arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 452, par. 319).

98. Au point 2 *b)* iii) de ses conclusions finales, le Costa Rica prie la Cour de déclarer que le Nicaragua a soumis le territoire costa-ricien, «fût-ce de manière temporaire, à une occupation militaire, en contravention de l'article 21 de la Charte de l'Organisation des Etats américains». La première phrase de cette disposition est ainsi libellée: «Le territoire d'un Etat est inviolable, il ne peut être l'objet d'occupation militaire ni d'autres mesures de force de la part d'un autre Etat, directement ou indirectement, pour quelque motif que ce soit et même de manière temporaire.»

Pour étayer cette demande, le Costa Rica se réfère à la présence de personnel militaire du Nicaragua dans le territoire litigieux.

Juan River to carry out hostile acts" under Article IX of the 1858 Treaty. This provision reads as follows:

> "Under no circumstances, and even in [the] case that the Republics of Costa Rica and Nicaragua should unhappily find themselves in a state of war, neither of them shall be allowed to commit any act of hostility against the other, whether in the port of San Juan del Norte, or in the San Juan River, or the Lake of Nicaragua." [In the Spanish original: *"Por ningún motivo, ni en caso y estado de guerra, en que por desgracia llegasen á encontrarse las Repúblicas de Nicaragua y Costa Rica, les será permitido ejercer ningún acto de hostilidad entre ellas en el puerto de San Juan del Norte, ni en el río de este nombre y Lago de Nicaragua."*]

No evidence of hostilities in the San Juan River has been provided. Therefore the submission concerning the breach of Nicaragua's obligations under Article IX of the Treaty must be rejected.

96. In its final submission 2 *(b)* (ii), Costa Rica asks the Court to find a breach by Nicaragua of "the prohibition of the threat or use of force under Article 2 (4) of the Charter of the United Nations and Article 22 of the Charter of the Organization of American States".

97. The relevant conduct of Nicaragua has already been addressed in the context of the Court's examination of the violation of Costa Rica's territorial sovereignty. The fact that Nicaragua considered that its activities were taking place on its own territory does not exclude the possibility of characterizing them as an unlawful use of force. This raises the issue of their compatibility with both the United Nations Charter and the Charter of the Organization of American States. However, in the circumstances, given that the unlawful character of these activities has already been established, the Court need not dwell any further on this submission. As in the case concerning *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, the Court finds that, "by the very fact of the present Judgment and of the evacuation" of the disputed territory, the injury suffered by Costa Rica "will in all events have been sufficiently addressed" (*Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 452, para. 319).

98. In its final submission 2 *(b)* (iii), Costa Rica requests the Court to find that Nicaragua made the territory of Costa Rica "the object, even temporarily, of military occupation, contrary to Article 21 of the Charter of the Organization of American States". The first sentence of this provision stipulates: "The territory of a State is inviolable; it may not be the object, even temporarily, of military occupation or of other measures of force taken by another State, directly or indirectly, on any grounds whatever."

In order to substantiate this claim, Costa Rica refers to the presence of military personnel of Nicaragua in the disputed territory.

99. La Cour a déjà établi que la présence de personnel militaire du Nicaragua dans le territoire litigieux constitue un fait illicite en tant que violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica. Il n'est pas nécessaire pour la Cour de déterminer si cette conduite du Nicaragua représente une occupation militaire en contravention de l'article 21 de la Charte de l'Organisation des Etats américains.

B. Allégations de violation du droit international de l'environnement

100. La Cour abordera à présent les allégations du Costa Rica concernant la violation par le Nicaragua des obligations que lui impose le droit international de l'environnement s'agissant des activités de dragage entreprises par ce dernier en vue d'améliorer la navigabilité du cours inférieur du fleuve San Juan. Ces allégations concernant l'environnement peuvent être regroupées dans deux grandes catégories. En premier lieu, selon le Costa Rica, le Nicaragua a contrevenu à des obligations de nature procédurale, soit celle de procéder à une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement de ses opérations de dragage, ainsi que celle de l'informer et de le consulter au sujet de ces opérations. En second lieu, le Costa Rica soutient que le Nicaragua a manqué à l'obligation de fond qui lui incombait, en matière de protection de l'environnement, de ne pas causer de dommage au territoire costa-ricien. La Cour examinera successivement ces allégations du Costa Rica.

1. Obligations de nature procédurale

a) *Allégation de violation de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement*

101. De façon générale, les Parties s'accordent à reconnaître l'existence en droit international général d'une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement concernant les activités exercées dans le ressort d'un Etat qui risquent de causer des dommages importants à d'autres Etats, en particulier dans les zones ou régions présentant des conditions environnementales partagées.

102. Le Costa Rica avance que le Nicaragua ne s'est pas acquitté de cette obligation et qu'il doit le faire avant d'entreprendre toute opération de dragage à l'avenir. Il avance en particulier que l'analyse effectuée dans le cadre de l'étude de l'impact sur l'environnement qu'a menée le Nicaragua en 2006 n'étayait pas la conclusion selon laquelle le projet de dragage n'aurait aucune incidence sur le débit du fleuve Colorado, et que cette étude ne comportait par ailleurs aucune évaluation de l'impact du projet sur les zones humides. Or les modifications artificielles de la morphologie du fleuve entraînées par les activités de dragage du Nicaragua étaient, selon lui, susceptibles de porter préjudice à ces zones humides. Il ajoute que le rapport de la mission consultative Ramsar n° 72, datant d'avril 2011, a confirmé l'existence d'un risque de dommage transfrontière et montré

99. The Court has already established that the presence of military personnel of Nicaragua in the disputed territory was unlawful because it violated Costa Rica's territorial sovereignty. The Court does not need to ascertain whether this conduct of Nicaragua constitutes a military occupation in breach of Article 21 of the Charter of the Organization of American States.

B. Alleged Violations of International Environmental Law

100. The Court will now turn to Costa Rica's allegations concerning violations by Nicaragua of its obligations under international environmental law in connection with its dredging activities to improve the navigability of the Lower San Juan River. Costa Rica's environmental claims can be grouped into two broad categories. First, according to Costa Rica, Nicaragua breached the procedural obligations to carry out an appropriate transboundary environmental impact assessment of its dredging works, and to notify, and consult with, Costa Rica regarding those works. Secondly, Costa Rica alleges that Nicaragua breached the substantive environmental obligation not to cause harm to Costa Rica's territory. The Court will consider Costa Rica's allegations in turn.

1. Procedural obligations

(a) *The alleged breach of the obligation to carry out an environmental impact assessment*

101. The Parties broadly agree on the existence in general international law of an obligation to conduct an environmental impact assessment concerning activities carried out within a State's jurisdiction that risk causing significant harm to other States, particularly in areas or regions of shared environmental conditions.

102. Costa Rica claims that Nicaragua has not complied with that obligation, and must do so in advance of any further dredging. It submits in particular that the analysis carried out in the Environmental Impact Study undertaken by Nicaragua in 2006 does not support the conclusion that the dredging project would cause no harm to the flow of the Colorado River. Moreover, according to Costa Rica, the Environmental Impact Study did not assess the impact of the dredging programme on the wetlands. Costa Rica maintains that the artificial changes to the morphology of the river resulting from Nicaragua's dredging activities risked causing an adverse impact on those wetlands. Costa Rica also argues that a document entitled "Report: Ramsar Advisory Mission No. 72", prepared in April 2011, confirms the existence of a risk of transboundary

que l'étude réalisée par le Nicaragua ne comportait aucune analyse de ce risque, pour ensuite conclure qu'une telle analyse aurait dû être entreprise avant la mise en œuvre du programme de dragage.

103. Le Nicaragua soutient pour sa part que l'étude de l'impact sur l'environnement qu'il a effectuée en 2006 et les documents y afférents comportaient une analyse exhaustive de l'effet transfrontière potentiel de son programme de dragage, y compris ses conséquences sur l'environnement du Costa Rica et la réduction éventuelle du débit du fleuve Colorado. Il souligne que cette étude a abouti à la conclusion que le programme ne comportait aucun risque de dommage transfrontière important et aurait même un effet bénéfique pour le fleuve San Juan et la zone environnante. Quant au rapport de la mission consultative Ramsar n° 72, il fait valoir qu'il ne s'agissait que d'une version préliminaire, sur laquelle il a communiqué ses observations en temps voulu, mais qui n'a jamais été finalisée par le Secrétariat de la convention de Ramsar et qui ne devrait en conséquence se voir accorder aucun poids. Il soutient en outre que la conclusion énoncée dans ce rapport, selon laquelle il n'avait été effectué aucune analyse de l'impact du programme de dragage sur l'hydrologie de la zone, était erronée, comme il l'a souligné dans les observations qu'il a transmises au Secrétariat.

*

104. La Cour a eu l'occasion, dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, de souligner ce qui suit :

> «[L]e principe de prévention, en tant que règle coutumière, trouve son origine dans la diligence requise («due diligence») de l'Etat sur son territoire. Il s'agit de «l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats» (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22). En effet, l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre Etat.» (*Arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 55-56, par. 101.)

Elle a en outre conclu que «l'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en particulier sur une ressource partagée» (*ibid.*, p. 83, par. 204). Même si la conclusion formulée par la Cour en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* visait des activités industrielles, le principe sous-jacent vaut, de manière générale, pour toute activité projetée susceptible d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière. En conséquence, afin de s'acquitter de l'obligation qui lui incombe de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages

harm, shows that Nicaragua's study did not contain an assessment of that risk, and concludes that such an assessment should have been undertaken prior to the implementation of the dredging programme.

103. Nicaragua contends for its part that its 2006 Environmental Impact Study and the related documentation fully addressed the potential transboundary impact of its dredging programme, including its effects on the environment of Costa Rica and the possible reduction in flow of the Colorado River. It points out that this study concluded that the programme posed no risk of significant transboundary harm and would actually have beneficial effects for the San Juan River and the surrounding area. As to the document entitled "Report: Ramsar Advisory Mission No. 72", Nicaragua argues that it was only a draft report, on which Nicaragua commented in a timely manner, but which the Ramsar Secretariat never finalized; accordingly, it should be given no weight. Furthermore, Nicaragua explains that the report's conclusion that there had been no analysis of the impact of the dredging programme on the hydrology of the area was incorrect, as Nicaragua pointed out in the comments it submitted to the Ramsar Secretariat.

*

104. As the Court has had occasion to emphasize in its Judgment in the case concerning *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)*:

> "the principle of prevention, as a customary rule, has its origins in the due diligence that is required of a State in its territory. It is 'every State's obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States' (*Corfu Channel (United Kingdom* v. *Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 22). A State is thus obliged to use all the means at its disposal in order to avoid activities which take place in its territory, or in any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another State." (*Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 55-56, para. 101.)

Furthermore, the Court concluded in that case that "it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared resource" (*ibid.*, p. 83, para. 204). Although the Court's statement in the *Pulp Mills* case refers to industrial activities, the underlying principle applies generally to proposed activities which may have a significant adverse impact in a transboundary context. Thus, to fulfil its obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm, a State must, before embarking on an activity having the potential adversely to affect the environment of

environnementaux transfrontières importants, un Etat doit, avant d'entreprendre une activité pouvant avoir un impact préjudiciable sur l'environnement d'un autre Etat, vérifier s'il existe un risque de dommage transfrontière important, ce qui déclencherait l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement.

C'est à la lumière des circonstances propres à chaque cas que doit être déterminée la teneur de l'évaluation de l'impact sur l'environnement. Ainsi que la Cour l'a dit en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*,

> «il revient à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas en prenant en compte la nature et l'ampleur du projet en cause et son impact négatif probable sur l'environnement, ainsi que la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise» (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 205).

Si l'évaluation de l'impact sur l'environnement confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine est tenu, conformément à son obligation de diligence due, d'informer et de consulter de bonne foi l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque.

105. La Cour relève que, s'agissant des zones humides, le risque allégué par le Costa Rica se rapporte à l'ensemble des activités de dragage du Nicaragua, y compris celles relatives au *caño* de 2010. Elle rappelle que les activités de dragage entreprises en violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica ont déjà été examinées. Elle se bornera donc à rechercher si celles qui ont été menées par le Nicaragua dans le cours inférieur du fleuve San Juan comportaient un risque de dommage transfrontière important. Le risque principal évoqué par le Costa Rica tenait à l'impact préjudiciable éventuel de ces activités de dragage sur le débit du fleuve Colorado, lesquelles auraient également pu porter préjudice à sa zone humide. En 2006, le Nicaragua a procédé à une étude de l'impact que le projet de dragage aurait sur son propre environnement, laquelle a également indiqué que le programme n'aurait pas d'effet sensible sur le débit du fleuve Colorado, conclusion que les experts de l'une et l'autre des Parties ont ultérieurement confirmée. Après examen des éléments de preuve versés au dossier, y compris les rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre, la Cour conclut que le programme de dragage envisagé en 2006 n'était pas de nature à créer un risque de dommage transfrontière important, que ce soit à l'égard du débit du fleuve Colorado ou de la zone humide du Costa Rica. En l'absence de risque de dommage transfrontière important, le Nicaragua n'avait pas l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement.

b) *Allégation de violation d'une obligation de notification et de consultation*

106. Les Parties s'accordent à admettre l'existence, en droit international général, d'une obligation de notification et de consultation envers

another State, ascertain if there is a risk of significant transboundary harm, which would trigger the requirement to carry out an environmental impact assessment.

Determination of the content of the environmental impact assessment should be made in light of the specific circumstances of each case. As the Court held in the *Pulp Mills* case:

> "it is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case, having regard to the nature and magnitude of the proposed development and its likely adverse impact on the environment as well as to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment" (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 205).

If the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, the State planning to undertake the activity is required, in conformity with its due diligence obligation, to notify and consult in good faith with the potentially affected State, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk.

105. The Court notes that the risk to the wetlands alleged by Costa Rica refers to Nicaragua's dredging activities as a whole, including the dredging of the 2010 *caño*. The Court recalls that the dredging activities carried out in breach of Costa Rica's territorial sovereignty have been considered previously. Accordingly, the Court will confine its analysis to ascertaining whether Nicaragua's dredging activities in the Lower San Juan carried a risk of significant transboundary harm. The principal risk cited by Costa Rica was the potential adverse impact of those dredging activities on the flow of the Colorado River, which could also adversely affect Costa Rica's wetland. In 2006, Nicaragua conducted a study of the impact that the dredging programme would have on its own environment, which also stated that the programme would not have a significant impact on the flow of the Colorado River. This conclusion was later confirmed by both Parties' experts. Having examined the evidence in the case file, including the reports submitted and testimony given by experts called by both Parties, the Court finds that the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm, either with respect to the flow of the Colorado River or to Costa Rica's wetland. In light of the absence of risk of significant transboundary harm, Nicaragua was not required to carry out an environmental impact assessment.

(b) *The alleged breach of an obligation to notify and consult*

106. The Parties concur on the existence in general international law of an obligation to notify, and consult with, the potentially affected State in

l'Etat susceptible d'être touché pour ce qui concerne les activités posant un risque de dommage transfrontière important. Le Costa Rica soutient que, indépendamment des obligations que lui impose le droit international général, le Nicaragua était tenu de l'informer et de le consulter au titre de traités auxquels ils sont tous deux parties. En premier lieu, il affirme que le paragraphe 2 de l'article 3 et l'article 5 de la convention de Ramsar énoncent une telle obligation. En second lieu, il soutient que l'alinéa *g)* de l'article 13 et l'article 33 de la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale établissent l'obligation d'échanger l'information relative aux activités susceptibles de porter une atteinte particulière à des ressources biologiques.

107. Bien qu'il ne conteste pas l'existence d'une obligation de notification et de consultation en droit international général, le Nicaragua affirme que, en l'espèce, la portée de cette obligation est limitée par le traité de 1858, selon l'interprétation qu'en a donnée la sentence Cleveland, en tant que *lex specialis* pour ce qui est des obligations d'ordre procédural. D'après lui, puisque ce texte n'énonce aucune obligation de notification ou de consultation en ce qui concerne le dragage et autres « travaux d'amélioration », les faits de l'espèce échappent à l'application de toute obligation de cette nature que prévoirait le droit coutumier ou conventionnel. En tout état de cause, il soutient que, les études menées par les deux pays ayant montré que son programme de dragage n'entraînerait vraisemblablement aucun dommage transfrontière important, aucune obligation de notification et de consultation ne serait entrée en jeu. Il ajoute que ni le paragraphe 2 de l'article 3 ni l'article 5 de la convention de Ramsar ne trouve à s'appliquer en l'espèce. S'agissant de la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale, elle n'énonce selon lui aucune obligation en matière d'échange d'information concernant les activités susceptibles de porter une atteinte particulière aux ressources biologiques ; tout au plus encourage-t-elle les Etats dans ce sens.

*

108. La Cour observe que le fait que le traité de 1858 énonce, en matière de notification et de consultation, des obligations limitées visant certaines situations précises n'a pas pour effet d'écarter d'autres obligations de nature procédurale relatives aux dommages transfrontières, qui pourraient exister en droit international conventionnel ou coutumier. En tout état de cause, la Cour estime que, puisque le droit international n'imposait au Nicaragua aucune obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement en l'absence de risque de dommage transfrontière important (voir le paragraphe 105 ci-dessus), il n'était pas tenu d'informer ou de consulter le Costa Rica.

109. Quant à la prétendue existence d'une obligation de notification et de consultation qui s'imposerait au titre de certains traités, la Cour

respect of activities which carry a risk of significant transboundary harm. Costa Rica contends that, in addition to its obligations under general international law, Nicaragua was under a duty to notify and consult with it as a result of treaty obligations binding on the Parties. First, it asserts that Article 3, paragraph 2, and Article 5 of the Ramsar Convention provide for a duty to notify and consult. Secondly, it submits that Articles 13 *(g)* and 33 of the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America establish an obligation to share information related to activities which may be particularly damaging to biological resources.

107. While not contesting the existence of an obligation to notify and consult under general international law, Nicaragua asserts that in the present case such obligation is limited by the 1858 Treaty, as interpreted by the Cleveland Award, which constitutes the *lex specialis* with respect to procedural obligations. For Nicaragua, since the 1858 Treaty contains no duty to notify or consult with respect to dredging or any other "works of improvement", any such duty in customary or treaty law does not apply to the facts of the case. In any event, Nicaragua asserts that a duty to notify and consult would not be triggered because both countries' studies have shown that Nicaragua's dredging programme posed no likelihood of significant transboundary harm. Nicaragua further argues that neither Article 3, paragraph 2, nor Article 5 of the Ramsar Convention is applicable to the facts of the case. With respect to the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America, Nicaragua asserts that it does not set out an obligation to share information relating to activities which may be particularly damaging to biological resources; at most it encourages States to do so.

*

108. The Court observes that the fact that the 1858 Treaty may contain limited obligations concerning notification or consultation in specific situations does not exclude any other procedural obligations with regard to transboundary harm which may exist in treaty or customary international law. In any event, the Court finds that, since Nicaragua was not under an international obligation to carry out an environmental impact assessment in light of the absence of risk of significant transboundary harm (see paragraph 105 above), it was not required to notify, or consult with, Costa Rica.

109. As to the alleged existence of an obligation to notify and consult in treaties binding on the Parties, the Court observes that both Costa Rica

observe que le Costa Rica et le Nicaragua sont tous deux parties à la convention de Ramsar et à la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale. Elle rappelle que le paragraphe 2 de l'article 3 de la convention de Ramsar dispose :

> «Chaque Partie contractante prend les dispositions nécessaires pour être informée dès que possible des modifications des caractéristiques écologiques des zones humides situées sur son territoire et inscrites sur la Liste [des zones humides d'importance internationale], qui se sont produites, ou sont en train ou susceptibles de se produire, par suite d'évolutions technologiques, de pollution ou d'une autre intervention humaine. Les informations sur de telles modifications seront transmises sans délai [au Secrétariat de la convention de Ramsar].»

Bien que ce paragraphe énonce une obligation de notification, celle-ci se résume à informer le Secrétariat de la convention de Ramsar au sujet des modifications touchant ou susceptibles de toucher les «caractéristiques écologiques des zones humides» situées sur le territoire de l'Etat en question. En l'espèce, les éléments de preuve présentés à la Cour n'indiquent pas que le programme de dragage du Nicaragua ait entraîné une quelconque modification des caractéristiques écologiques de la zone humide, ni qu'il ait été susceptible, à moins qu'il ne soit étendu, d'avoir un tel effet. Aussi la Cour en vient-elle à la conclusion que le Nicaragua n'était tenu à aucune obligation d'informer le Secrétariat de la convention de Ramsar.

110. La Cour rappelle par ailleurs le libellé de l'article 5 de la convention de Ramsar :

> «Les Parties contractantes se consultent sur l'exécution des obligations découlant de la Convention, particulièrement dans le cas d'une zone humide s'étendant sur les territoires de plus d'une Partie contractante ou lorsqu'un bassin hydrographique est partagé entre plusieurs Parties contractantes. Elles s'efforcent en même temps de coordonner et de soutenir leurs politiques et réglementations présentes et futures relatives à la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune.»

Si cette disposition établit une obligation générale de consultation concernant «l'exécution des obligations découlant de la Convention», elle n'oblige pas le Nicaragua à consulter le Costa Rica au sujet d'un projet particulier qu'il entreprend, en l'occurrence le dragage du cours inférieur du fleuve San Juan. Il découle de ce qui précède que le Nicaragua n'était pas tenu, au titre de la convention de Ramsar, d'informer ou de consulter le Costa Rica avant d'entreprendre son projet de dragage.

111. S'agissant de la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale, la Cour estime qu'elle n'a pas à poursuivre

and Nicaragua are parties to the Ramsar Convention and the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America. The Court recalls that Article 3, paragraph 2, of the Ramsar Convention provides that:

> "Each Contracting Party shall arrange to be informed at the earliest possible time if the ecological character of any wetland in its territory and included in the List [of wetlands of international importance] has changed, is changing or is likely to change as the result of technological developments, pollution or other human interference. Information on such changes shall be passed without delay to the [Ramsar Secretariat]."

While this provision contains an obligation to notify, that obligation is limited to notifying the Ramsar Secretariat of changes or likely changes in the "ecological character of any wetland" in the territory of the notifying State. In the present case, the evidence before the Court does not indicate that Nicaragua's dredging programme has brought about any changes in the ecological character of the wetland, or that it was likely to do so unless it were to be expanded. Thus the Court finds that no obligation to inform the Ramsar Secretariat arose for Nicaragua.

110. The Court further recalls that Article 5 of the Ramsar Convention provides that:

> "The Contracting Parties shall consult with each other about implementing obligations arising from the Convention especially in the case of a wetland extending over the territories of more than one Contracting Party or where a water system is shared by Contracting Parties. They shall at the same time endeavour to co-ordinate and support present and future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna."

While this provision contains a general obligation to consult "about implementing obligations arising from the Convention", it does not create an obligation on Nicaragua to consult with Costa Rica concerning a particular project that it is undertaking, in this case the dredging of the Lower San Juan River. In light of the above, Nicaragua was not required under the Ramsar Convention to notify, or consult with, Costa Rica prior to commencing its dredging project.

111. As to the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America, the Court sees no need to take its enquiry further, as neither of the two provi-

son examen, puisque ni l'une ni l'autre des dispositions de la convention invoquées par le Costa Rica n'impose une obligation de notification ou de consultation.

c) *Conclusion*

112. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut qu'il n'a pas été établi que le Nicaragua a manqué à de quelconques obligations de nature procédurale lui incombant envers le Costa Rica au titre du droit international conventionnel ou coutumier de l'environnement. Elle prend acte de l'engagement du Nicaragua, formulé au cours de la procédure orale, de procéder à une nouvelle étude de l'impact sur l'environnement avant toute expansion d'ampleur de son programme de dragage actuel. Elle remarque par ailleurs que le Nicaragua a déclaré qu'il veillerait à ce que pareille étude comporte une analyse des risques de dommage transfrontière, et ferait en sorte d'informer et de consulter le Costa Rica dans le cadre de ce processus.

2. *Obligations de fond en matière de dommages transfrontières*

113. La Cour a déjà conclu que la responsabilité du Nicaragua était engagée à raison des dommages causés par les activités auxquelles il s'est livré en violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica. Il reste à déterminer si le Nicaragua est responsable de dommages transfrontières qui auraient été causés par les activités de dragage qu'il a entreprises dans des zones relevant de sa propre souveraineté territoriale, sur le cours inférieur du San Juan et sa rive gauche.

114. Le Costa Rica fait valoir que le Nicaragua a manqué à «l'obligation de ne pas mener d'opérations de dragage, de déviation ou de modification du cours du San Juan, ni d'autres travaux sur le fleuve San Juan qui causeraient un dommage au territoire costa-ricien (y compris le fleuve Colorado), à son environnement ou aux droits du Costa Rica découlant de la sentence Cleveland de 1888» (conclusions finales, point 2 *c)* v)). Il avance que, en mettant en œuvre son programme de dragage dans le San Juan inférieur, le Nicaragua a manqué aux obligations qui lui incombaient au titre du droit international coutumier et causé des dommages au territoire costa-ricien situé sur la rive droite du fleuve, ainsi qu'au fleuve Colorado.

115. Le Nicaragua soutient pour sa part que le programme de dragage n'a causé aucun dommage au territoire costa-ricien, y compris le fleuve Colorado, considérant que sa mise en œuvre a été bénéfique à la partie concernée du fleuve San Juan inférieur ainsi qu'aux zones humides d'importance internationale situées en aval. Il avance par ailleurs que, par application d'une règle énoncée dans la sentence Cleveland et propre au San Juan, même si des dommages devaient résulter, sur le territoire costa-ricien, des travaux d'entretien et d'amélioration entrepris, les activités de dragage n'en seraient pas pour autant illicites.

sions invoked by Costa Rica contains a binding obligation to notify or consult.

(c) Conclusion

112. In light of the above, the Court concludes that it has not been established that Nicaragua breached any procedural obligations owed to Costa Rica under treaties or the customary international law of the environment. The Court takes note of Nicaragua's commitment, made in the course of the oral proceedings, to carry out a new Environmental Impact Study before any substantial expansion of its current dredging programme. The Court further notes that Nicaragua stated that such a study would include an assessment of the risk of transboundary harm, and that it would notify, and consult with, Costa Rica as part of that process.

2. *Substantive obligations concerning transboundary harm*

113. The Court has already found that Nicaragua is responsible for the harm caused by its activities in breach of Costa Rica's territorial sovereignty. What remains to be examined is whether Nicaragua is responsible for any transboundary harm allegedly caused by its dredging activities which have taken place in areas under Nicaragua's territorial sovereignty, in the Lower San Juan River and on its left bank.

114. Costa Rica submits that Nicaragua has breached "the obligation not to dredge, divert or alter the course of the San Juan River, or conduct any other works on the San Juan River, if this causes damage to Costa Rican territory (including the Colorado River), its environment, or to Costa Rican rights under the 1888 Cleveland Award" (final submissions, para. 2 *(c)* (v)). According to Costa Rica, the dredging programme executed by Nicaragua in the Lower San Juan River was in breach of Nicaragua's obligations under customary international law and caused harm to Costa Rican lands on the right bank of the river and to the Colorado River.

115. Nicaragua contends that the dredging programme has not caused any harm to Costa Rican territory including the Colorado River. It argues that the execution of the dredging programme has been beneficial to the dredged section of the Lower San Juan River and to the wetlands of international importance lying downstream. Moreover, Nicaragua maintains that, under a special rule stated in the Cleveland Award and applying to the San Juan River, even if damage to Costa Rica's territory resulted from the works to maintain and improve the river, the dredging activities would not be unlawful.

116. Les Parties se sont toutes deux référées au passage ci-après de la sentence Cleveland :

> «La République du Costa Rica ne peut empêcher la République du Nicaragua d'exécuter à ses propres frais et sur son propre territoire de tels travaux d'amélioration, *à condition que* le territoire du Costa Rica ne soit pas occupé, inondé ou endommagé en conséquence de ces travaux et que ceux-ci n'arrêtent pas ou ne perturbent pas gravement la navigation sur ledit fleuve ou sur l'un quelconque de ses bras en aucun endroit où le Costa Rica a le droit de naviguer. La République du Costa Rica aura le droit d'être indemnisée si des parties de la rive droite du fleuve San Juan qui lui appartiennent sont occupées sans son consentement ou si des terres situées sur cette même rive sont inondées ou endommagées de quelque manière que ce soit en conséquence de travaux d'amélioration.» (*RSA*, vol. XXVIII, p. 210, point 6 du troisième paragraphe; italiques dans l'original *[traduction du Greffe]*.)

Un autre extrait de cette même sentence a également été cité par l'une et l'autre :

> «La République du Costa Rica peut refuser à la République du Nicaragua le droit de dévier les eaux du fleuve San Juan dans le cas où une telle déviation arrêterait ou perturberait gravement la navigation sur ledit fleuve ou sur l'un quelconque de ses bras en tout endroit où le Costa Rica a le droit de naviguer.» (*Ibid.*, point 9 du troisième paragraphe *[traduction du Greffe]*.)

117. Le Nicaragua soutient que les passages précités de la sentence Cleveland signifient qu'il est libre d'entreprendre toutes activités de dragage, fussent-elles préjudiciables au Costa Rica. Selon ce dernier, cependant, le Nicaragua aurait l'obligation de l'indemniser de tout dommage qui lui serait causé, quelle qu'en soit l'importance et indépendamment de la diligence dont il aurait pu faire preuve afin de préserver l'environnement costa-ricien ; ouvriraient également droit à indemnisation les dommages résultant de tous «événements fortuits ou incontrôlables» liés aux activités de dragage du Nicaragua. Le Costa Rica a aussi fait valoir que «tous les droits et obligations du Nicaragua découlant du traité de 1858 et de la sentence de 1888 doivent être interprétés à la lumière des principes de protection de l'environnement actuellement en vigueur», et que ces deux textes ne sauraient «supplanter les obligations en matière d'environnement qui découlent des principes généraux du droit et des traités internationaux» et qui interdisent aux Etats de causer des dommages transfrontières importants.

118. Ainsi que la Cour l'a réaffirmé en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, au regard du droit international coutumier, «l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un

116. Both Parties referred to the passage in the Cleveland Award which reads as follows:

> "The Republic of Costa Rica cannot prevent the Republic of Nicaragua from executing at her own expense and within her own territory such works of improvement, *provided* such works of improvement do not result in the occupation or flooding or damage of Costa Rica territory, or in the destruction or serious impairment of the navigation of the said river or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same. The Republic of Costa Rica has the right to demand indemnification for any places belonging to her on the right bank of the River San Juan which may be occupied without her consent, and for any lands on the same bank which may be flooded or damaged in any other way in consequence of works of improvement." (*RIAA*, Vol. XXVIII, p. 210, para. 3 (6); emphasis in the original.)

Both Parties also referred to the following passage in the same Award:

> "The Republic of Costa Rica can deny to the Republic of Nicaragua the right of deviating the waters of the River San Juan in case such deviation will result in the destruction or serious impairment of the navigation of the said river or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same." (*Ibid.*, para. 3 (9).)

117. According to Nicaragua, the statements in the Cleveland Award quoted above should be understood as implying that Nicaragua is free to undertake any dredging activity, possibly even if it is harmful to Costa Rica. On the other hand, according to Costa Rica, Nicaragua would be under an obligation to pay compensation for any harm caused to Costa Rica, whether the harm was significant or not and whether Nicaragua was or was not diligent in ensuring that the environment of Costa Rica would not be affected; damage caused by "unforeseeable or uncontrollable events" related to dredging activities would also have to be compensated by Nicaragua. Costa Rica also argued that "all of Nicaragua's rights and obligations under the 1858 Treaty and the 1888 Award must be interpreted in the light of principles for the protection of the environment in force today" and that the Treaty and the Award do not "override the application of environmental obligations under general principles of law and under international treaties" requiring States not to cause significant transboundary harm.

118. As the Court restated in the *Pulp Mills* case, under customary international law, "[a] State is . . . obliged to use all the means at its disposal in order to avoid activities which take place in its territory, or in any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another State" (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 56, para. 101; see also

autre Etat» (*arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 56, par. 101 ; voir également *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 241-242, par. 29).

Quoi qu'il en soit, la Cour n'aurait besoin d'examiner la question de l'articulation entre le traité de 1858 tel qu'interprété par la sentence Cleveland et la règle actuelle du droit international coutumier relative aux dommages transfrontières que s'il était prouvé par le Costa Rica que le programme de dragage mis en œuvre dans le fleuve San Juan inférieur a causé des dommages sur son territoire.

119. Or le Costa Rica n'a pas établi de manière convaincante que les sédiments dragués du fleuve ont été déposés sur la rive droite de celui-ci. Il n'a pas davantage démontré que le programme de dragage a porté préjudice à sa zone humide (voir le paragraphe 109 ci-dessus). S'agissant de l'allégation du Costa Rica selon laquelle «le programme de dragage a eu des répercussions importantes sur le fleuve Colorado», il a déjà été mentionné que les Parties s'entendent sur le fait que, au point désigné «Delta Colorado», environ 90% des eaux du fleuve San Juan s'écoulent dans le fleuve Colorado (voir le paragraphe 56 ci-dessus). Le Nicaragua estime à moins de 2% la proportion des eaux qui ont été détournées de ce dernier du fait du dragage du cours inférieur du San Juan. Le Costa Rica n'a avancé aucune valeur plus élevée. Son expert principal a déclaré que «rien ne prouve que le programme de dragage ait eu une incidence sensible sur le débit du fleuve Colorado». Le Costa Rica a certes produit des éléments de preuve indiquant que, entre janvier 2011 et octobre 2014, le débit du fleuve Colorado aurait diminué de manière significative. De l'avis de la Cour, toutefois, il n'a pas été établi de lien causal entre cette diminution et le programme de dragage du Nicaragua. Comme l'admet le Costa Rica, d'autres facteurs pourraient expliquer cette baisse de débit, au premier rang desquels figure le volume relativement limité de précipitations enregistrées pendant la période en question. En tout état de cause, le détournement des eaux provoqué par le dragage du San Juan inférieur est loin de perturber gravement la navigation sur le Colorado, hypothèse envisagée au point 9 du paragraphe 3 de la sentence Cleveland, ou de causer d'une autre manière des dommages au Costa Rica.

120. En conséquence, la Cour conclut que les éléments de preuve disponibles ne montrent pas que le Nicaragua a manqué à ses obligations en s'engageant dans des activités de dragage sur le cours inférieur du fleuve San Juan.

C. Respect des mesures conservatoires

121. Le Costa Rica soutient, dans ses conclusions finales, que le Nicaragua a également manqué aux «obligations découlant des ordonnances en indication de mesures conservatoires rendues par la Cour les 8 mars 2011 et 22 novembre 2013» (point 2 *c)* vi)).

122. Le Nicaragua a quant à lui soulevé des questions concernant le respect par le Costa Rica de certaines des mesures conservatoires indiquées, sans toutefois demander à la Cour de se prononcer à cet égard.

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), pp. 241-242, para. 29).

In any event, it would be necessary for the Court to address the question of the relationship between the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland Award and the current rule of customary international law with regard to transboundary harm only if Costa Rica were to prove that the dredging programme in the Lower San Juan River produced harm to Costa Rica's territory.

119. Costa Rica has not provided any convincing evidence that sediments dredged from the river were deposited on its right bank. Costa Rica has also not proved that the dredging programme caused harm to its wetland (see paragraph 109 above). With regard to Costa Rica's contention that "the dredging programme has had a significant effect upon the Colorado River", it has already been noted that the Parties agree that at the so-called "Delta Colorado" the Colorado River receives about 90 per cent of the waters flowing through the San Juan River (see paragraph 56 above). Nicaragua estimates that the diversion of water from the Colorado River due to the dredging of the Lower San Juan River affected less than 2 per cent of the waters flowing into the Colorado River. No higher figure has been suggested by Costa Rica. Its main expert observed that "there is no evidence that the dredging programme has significantly affected flows in the Rio Colorado". Costa Rica did adduce evidence indicating a significant reduction in flow of the Colorado River between January 2011 and October 2014. However, the Court considers that a causal link between this reduction and Nicaragua's dredging programme has not been established. As Costa Rica admits, other factors may be relevant to the decrease in flow, most notably the relatively small amount of rainfall in the relevant period. In any event, the diversion of water due to the dredging of the Lower San Juan River is far from seriously impairing navigation on the Colorado River, as envisaged in paragraph 3 (9) of the Cleveland Award, or otherwise causing harm to Costa Rica.

120. The Court therefore concludes that the available evidence does not show that Nicaragua breached its obligations by engaging in dredging activities in the Lower San Juan River.

C. Compliance with Provisional Measures

121. In its final submissions Costa Rica contends that Nicaragua has also breached its "obligations arising from the Orders of the Court indicating provisional measures of 8 March 2011 and 22 November 2013" (para. 2 *(c)* (vi)).

122. Nicaragua, for its part, raised certain issues about Costa Rica's compliance with some of the provisional measures adopted by the Court, but did not request the Court to make a finding on this matter.

123. Dans son ordonnance du 8 mars 2011, la Cour indiquait que chaque Partie devait «s'abst[enir] d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité», et par ailleurs «s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont [elle] [était] saisie ou d'en rendre la solution plus difficile» (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86).

124. Le Costa Rica a fait valoir que la présence sur le territoire litigieux de groupes importants de civils nicaraguayens membres d'un mouvement de défense de l'environnement emportait violation de l'ordonnance de 2011, ce qu'a contesté le Nicaragua. Dans son ordonnance du 16 juillet 2013, la Cour a précisé que «la présence de groupes organisés de ressortissants nicaraguayens dans le territoire litigieux comport[ait] un risque d'incidents susceptibles d'aggraver le … différend» (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 240, par. 37).

125. Ainsi que le Costa Rica l'a fait valoir et que le Nicaragua l'a admis par la suite, le creusement des deuxième et troisième *caños* a eu lieu après le prononcé de l'ordonnance de 2011, cette activité est attribuable au Nicaragua et un campement militaire a par ailleurs été établi sur le territoire litigieux tel que défini par la Cour. Le Nicaragua a également reconnu à l'audience que le creusement des deuxième et troisième *caños* emportait manquement aux obligations lui incombant au titre de l'ordonnance de 2011.

126. Ces faits ont déjà été constatés dans l'ordonnance de la Cour en date du 22 novembre 2013 (*ibid.*, p. 364-365, par. 45-46), mais à seule fin d'assurer la protection des droits des Parties pendant la procédure. C'est au stade de l'arrêt au fond qu'il convient d'apprécier le respect des mesures conservatoires. Ainsi, contrairement à ce que soutient le Nicaragua, l'on ne saurait considérer qu'il serait «superfl[u]» de constater, dans le présent arrêt, l'existence d'une violation, pas plus que l'on ne saurait affirmer que la responsabilité y afférente a cessé: la violation peut avoir pris fin, mais pas la responsabilité qui en découle.

127. Sur la base des faits qui sont désormais incontestés, la Cour conclut en conséquence que, en creusant deux *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux, le Nicaragua a manqué aux obligations qui lui incombaient au titre de l'ordonnance du 8 mars 2011.

128. Dans son ordonnance du 22 novembre 2013, la Cour a prescrit au Nicaragua: de «s'abstenir de toute activité de dragage ou autre activité dans le territoire litigieux»; de «combler la tranchée creusée sur la plage au nord du *caño* oriental»; d'«assurer le retrait du territoire litigieux de tous agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité»; d'«empêcher l'entrée de tels agents dans ledit territoire»; et d'«assurer le retrait du territoire litigieux de toutes personnes privées relevant de sa juridiction ou sous son contrôle et empêcher leur entrée dans ledit territoire» (*ibid.*, p. 369, par. 59). Le Costa Rica n'a formulé aucune allégation de manquement ultérieur à ces obligations, se bornant à soutenir que certaines des activités entreprises par le Nicaragua après cette nouvelle ordonnance emportaient manquement à

123. In its Order on provisional measures of 8 March 2011 the Court indicated that "[e]ach Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security"; the Court also required each Party to "refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86).

124. Costa Rica argued that the presence in the disputed territory of large groups of Nicaraguan civilians who were members of an environmental movement constituted a breach of the 2011 Order. Nicaragua denied this. In its Order of 16 July 2013, the Court specified that "the presence of organized groups of Nicaraguan nationals in the disputed area carrie[d] the risk of incidents which might aggravate the . . . dispute" (*I.C.J. Reports 2013*, p. 240, para. 37).

125. Costa Rica maintained and Nicaragua later acknowledged that the excavation of the second and third *caños* took place after the 2011 Order had been adopted, that this activity was attributable to Nicaragua and that moreover a military encampment had been installed on the disputed territory as defined by the Court. In the oral hearings Nicaragua also acknowledged that the excavation of the second and third *caños* represented an infringement of its obligations under the 2011 Order.

126. The Court already ascertained these facts in its Order of 22 November 2013 (*ibid.*, pp. 364-365, paras. 45-46). However, that statement was only instrumental in ensuring the protection of the rights of the Parties during the judicial proceedings. The judgment on the merits is the appropriate place for the Court to assess compliance with the provisional measures. Thus, contrary to what was argued by Nicaragua, a statement of the existence of a breach to be included in the present Judgment cannot be viewed as "redundant". Nor can it be said that any responsibility for the breach has ceased: what may have ceased is the breach, not the responsibility arising from the breach.

127. On the basis of the facts that have become uncontested, the Court accordingly finds that Nicaragua breached its obligations under the Order of 8 March 2011 by excavating two *caños* and establishing a military presence in the disputed territory.

128. The Court's Order of 22 November 2013 required the following measures from Nicaragua: to "refrain from any dredging and other activities in the disputed territory"; to "fill the trench on the beach north of the eastern *caño*"; to "cause the removal from the disputed territory of any personnel, whether civilian, police or security"; to "prevent any such personnel from entering the disputed territory"; and to "cause the removal from and prevent the entrance into the disputed territory of any private persons under its jurisdiction or control" (*ibid.*, p. 369, para. 59). No allegations of subsequent breaches of any of these obligations were made by Costa Rica, which only maintained that some of Nicaragua's activities after this Order were in breach of its obligation not to aggravate

l'obligation de ne pas aggraver le différend énoncée dans l'ordonnance de 2011. De l'avis de la Cour, le manquement à cette obligation n'a pas été établi par les éléments de preuve versés au dossier.

129. En conséquence, la Cour conclut que, en creusant les deuxième et troisième *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux, le Nicaragua a manqué aux obligations qui lui incombaient au titre de l'ordonnance de 2011. Il est précisé que cette conclusion est indépendante de celle qui a été formulée ci-dessus (voir section A) et selon laquelle ces mêmes agissements emportent également violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica.

D. Droits de navigation

130. Dans ses conclusions finales, le Costa Rica avance par ailleurs que le Nicaragua a violé «les droits perpétuels de libre navigation dont [il] peut se prévaloir sur le San Juan conformément au traité de limites de 1858, à la sentence Cleveland de 1888 et à l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009» (conclusions finales, point 2 *c)* ii)).

131. Le Nicaragua conteste la recevabilité de cette conclusion, au motif que celle-ci n'entre pas dans le cadre de la requête et que son objet est sans rapport avec celui du «litige principal». Le Costa Rica fait remarquer qu'il a déjà, dans sa requête (point 41 *f)*), prié la Cour de dire et juger que, «par son comportement, le Nicaragua a[vait] violé … l'obligation de ne pas interdire la navigation de ressortissants costa-riciens sur le San Juan».

132. La Cour observe que, s'il est vrai que cette conclusion du Costa Rica pourrait être comprise comme se rapportant aux «activités de dragage et de creusement d'un canal qu[e le Nicaragua] m[enait] … dans le San Juan», dont il était également question au même paragraphe de la requête, rien dans sa formulation ne permet d'affirmer qu'elle s'y limitait. La Cour considère que la conclusion finale du Costa Rica concernant les droits de navigation est recevable.

133. L'article VI du traité de 1858 énonce ce qui suit :

> «La République du Nicaragua aura le *dominium* et l'*imperium* exclusifs sur les eaux du fleuve San Juan depuis son origine dans le lac jusqu'à son embouchure dans l'océan Atlantique ; la République du Costa Rica aura toutefois un droit perpétuel de libre navigation sur lesdites eaux, entre l'embouchure du fleuve et un point situé à trois milles anglais en aval de Castillo Viejo, *[con objetos de comercio]*, soit avec le Nicaragua soit avec l'intérieur du Costa Rica par la rivière San Carlos, la rivière Sarapiqui ou toute autre voie de navigation partant de la portion de la rive du San Juan établie comme appartenant à cette république. Les bateaux des deux pays pourront accoster indistinctement sur l'une ou l'autre rive de la portion du fleuve où la navigation est commune, sans qu'aucune taxe ne soit perçue, sauf accord entre les deux gouvernements.» (*Différend relatif*

the dispute, which had been stated in the 2011 Order. The Court does not find that a breach of this obligation has been demonstrated on the basis of the available evidence.

129. The Court thus concludes that Nicaragua acted in breach of its obligations under the 2011 Order by excavating the second and third *caños* and by establishing a military presence in the disputed territory. The Court observes that this finding is independent of the conclusion set out above (see Section A) that the same conduct also constitutes a violation of the territorial sovereignty of Costa Rica.

D. Rights of Navigation

130. In its final submissions Costa Rica also claims that Nicaragua has breached "Costa Rica's perpetual rights of free navigation on the San Juan in accordance with the 1858 Treaty of Limits, the 1888 Cleveland Award and the Court's Judgment of 13 July 2009" (final submissions, para. 2 *(c)* (ii)).

131. Nicaragua contests the admissibility of this submission, which it considers not covered by the Application and as having an object unconnected with that of the "main dispute". Costa Rica points out that it had already requested in its Application (para. 41 *(f)*) that the Court adjudge and declare that, "by its conduct, Nicaragua has breached . . . the obligation not to prohibit the navigation on the San Juan River by Costa Rican nationals".

132. The Court observes that, although Costa Rica's submission could have been understood as related to the "dredging and canalization activities being carried out by Nicaragua on the San Juan River", to which the same paragraph of the Application also referred, the wording of the submission quoted above did not contain any restriction to that effect. The Court considers that Costa Rica's final submission concerning rights of navigation is admissible.

133. Article VI of the 1858 Treaty provides that:

> "The Republic of Nicaragua shall have exclusive *dominium* and *imperium* over the waters of the San Juan River from its origin in the lake to its mouth at the Atlantic Ocean; the Republic of Costa Rica shall however have a perpetual right of free navigation on the said waters between the mouth of the river and a point located three English miles below Castillo Viejo, *[con objetos de comercio]*, whether with Nicaragua or with the interior of Costa Rica by the rivers San Carlos or Sarapiquí or any other waterway starting from the section of the bank of the San Juan established as belonging to that Republic. The vessels of both countries may land indiscriminately on either bank of the section of the river where navigation is common, without paying any taxes, unless agreed by both Governments." (Translation from the Spanish original as reproduced in *Dispute regarding Naviga-*

> *à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 236, par. 44 ; traduction établie à partir de l'original en espagnol : « *La República de Nicaragua tendrá exclusivamente el dominio y sumo imperio sobre las aguas del rio de San Juan desde su salida del Lago, hasta su desembocadura en el Atlántico ; pero la República de Costa Rica tendrá en dichas aguas los derechos perpetuos de libre navegación, desde la expresada desembocadura hasta tres millas inglesas antes de llegar al Castillo Viejo, con objetos de comercio, ya sea con Nicaragua ó al interior de Costa Rica, por los rios de San Carlos ó Sarapiquí, ó cualquiera otra vía procedente de la parte que en la ribera del San Juan se establece corresponder á esta República. Las embarcaciones de uno ú otro país podrán indistintamente atracar en las riberas del rio en la parte en que la navegación es común, sin cobrarse ninguna clase de impuestos, á no ser que se establezcan de acuerdo entre ambos Gobiernos.* »)

La sentence Cleveland contient quelques références, dans les passages précités (voir le paragraphe 116), aux droits de navigation du Costa Rica. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Cour a observé que

> « deux types de navigation privée sont certainement couverts par le droit de libre navigation au titre de l'article VI du traité de 1858 : la navigation des bateaux transportant des marchandises destinées à donner lieu à des actes de commerce ; et celle des bateaux transportant des passagers qui acquittent un prix autre que symbolique (ou pour le compte desquels est acquitté un tel prix) en contrepartie du service qui leur est ainsi fourni » (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 245, par. 73).

Bien que l'article VI du traité de 1858 n'envisage expressément que la navigation aux fins de commerce, la Cour a également indiqué ce qui suit :

> « il n'a[vait] pas pu être dans l'intention des auteurs du traité de 1858 de dénier aux habitants de la rive costa-ricienne du fleuve, là où cette rive constitue la frontière entre les deux Etats, le droit d'emprunter le fleuve dans la mesure nécessaire à la satisfaction de leurs besoins essentiels, compte tenu de la configuration des lieux, et en dehors même de toute activité de nature commerciale » (*ibid.*, p. 246, par. 79).

Dans le dispositif du même arrêt, la Cour a conclu que

> « les habitants de la rive costa-ricienne du fleuve San Juan [avaient] le droit de naviguer sur celui-ci entre les communautés riveraines afin de subvenir aux besoins essentiels de la vie quotidienne qui nécessit[aient] des déplacements dans de brefs délais » (*ibid.*, p. 270, par. 156 1) *f*)).

134. Au nombre des atteintes qui auraient été portées à ses droits de navigation, le Costa Rica reproche au Nicaragua d'avoir pris le décret n° 079-2009 du 1er octobre 2009 concernant la navigation sur le San Juan. Les Parties sont en désaccord sur l'interprétation qu'il convient

tional and Related Rights (*Costa Rica* v. *Nicaragua*), *Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 236, para. 44: "*La República de Nicaragua tendrá exclusivamente el dominio y sumo imperio sobre las aguas del río de San Juan desde su salida del Lago, hasta su desembocadura en el Atlántico; pero la República de Costa Rica tendrá en dichas aguas los derechos perpetuos de libre navegación, desde la expresada desembocadura hasta tres millas inglesas antes de llegar al Castillo Viejo, con objetos de comercio, ya sea con Nicaragua ó al interior de Costa Rica, por los ríos de San Carlos ó Sarapiquí, ó cualquiera otra vía procedente de la parte que en la ribera del San Juan se establece corresponder á esta República. Las embarcaciones de uno ú otro país podrán indistintamente atracar en las riberas del río en la parte en que la navegación es común, sin cobrarse ninguna clase de impuestos, á no ser que se establezcan de acuerdo entre ambos Gobiernos.*")

The Cleveland Award contains some references to Costa Rica's rights of navigation that were quoted above (see paragraph 116). In its Judgment in *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (*Costa Rica* v. *Nicaragua*), the Court noted that:

> "two types of private navigation are certainly covered by the right of free navigation pursuant to Article VI of the 1858 Treaty: the navigation of vessels carrying goods intended for commercial transactions; and that of vessels carrying passengers who pay a price other than a token price (or for whom a price is paid) in exchange for the service thus provided" (*I.C.J. Reports 2009*, p. 245, para. 73).

While the express language of Article VI of the 1858 Treaty only considered navigation for purposes of commerce, the Court also observed that:

> "it cannot have been the intention of the authors of the 1858 Treaty to deprive the inhabitants of the Costa Rican bank of the river, where that bank constitutes the boundary between the two States, of the right to use the river to the extent necessary to meet their essential requirements, even for activities of a non-commercial nature, given the geography of the area" (*ibid.*, p. 246, para. 79).

In the operative part of the same Judgment, the Court found that:

> "the inhabitants of the Costa Rican bank of the San Juan River have the right to navigate on the river between the riparian communities for the purposes of the essential needs of everyday life which require expeditious transportation" (*ibid.*, p. 270, para. 156 (1) (*f*)).

134. Costa Rica includes among the alleged breaches of its rights of navigation the enactment by Nicaragua of Decree No. 079-2009 of 1 October 2009, concerning navigation on the San Juan River. The interpretation of this decree is controversial between the Parties: Costa Rica

de donner à ce texte : le Costa Rica considère qu'il est d'application générale, tandis que le Nicaragua soutient qu'il s'applique seulement aux bateaux de tourisme. La Cour observe que, s'il va de soi que le décret n° 079-2009 devrait être conforme à l'article VI du traité de 1858, tel qu'elle l'a interprété, aucun des incidents spécifiquement invoqués par le Costa Rica au titre de l'entrave à ses droits de navigation n'a trait à l'application de ce texte. Il n'y a donc pas lieu pour la Cour d'examiner ce décret.

135. Selon le Costa Rica, il a été porté atteinte à ses droits de navigation dans le cadre de cinq incidents. S'il souligne le nombre peu élevé des violations alléguées, le Nicaragua ne nie pas que deux de ces incidents ont eu lieu. Dans le premier cas, en février 2013, un agriculteur riverain et son oncle ont été retenus pendant plusieurs heures à un poste de l'armée nicaraguayenne, où ils ont été soumis à des traitements humiliants. Cet incident est relaté dans une déclaration sous serment. Dans le second cas, en juin 2014, un citoyen costa-ricien et des membres d'une coopérative agricole locale se sont vu interdire la navigation sur le fleuve San Juan par des agents nicaraguayens, ainsi que cela est confirmé par cinq déclarations sous serment.

136. La Cour estime que le Nicaragua n'a pas apporté de justification convaincante, au regard de l'article VI du traité de 1858, de la conduite de ses agents lors des deux incidents susmentionnés qui concernent la navigation sur le fleuve San Juan par des personnes habitant la rive costaricienne de celui-ci. La Cour conclut que, en raison des deux incidents en cause, le Nicaragua a violé les droits de navigation sur le fleuve San Juan que le Costa Rica tient du traité de 1858. Compte tenu de cette conclusion, il n'est pas nécessaire pour la Cour d'examiner les autres incidents allégués par le Costa Rica.

E. Réparations

137. Le Costa Rica prie la Cour d'ordonner au Nicaragua d'« abroger, par les moyens de son choix, les dispositions du décret n° 079-2009 et du règlement y annexé en date du 1er octobre 2009 qui sont contraires au droit de libre navigation reconnu au Costa Rica par l'article VI du traité de limites de 1858, la sentence Cleveland de 1888 et l'arrêt de la Cour du 13 juillet 2009 », et de cesser toute activité de dragage du fleuve San Juan en attendant que certaines conditions soient satisfaites (conclusions finales, points 3 *a)* et *b)*).

Le Costa Rica demande par ailleurs à la Cour d'ordonner au Nicaragua :

> « d'apporter réparation, par voie d'indemnisation, à raison des dommages matériels causés au Costa Rica, à savoir notamment, mais non exclusivement : i) les dommages découlant de la construction des *caños* artificiels et de la destruction des arbres et de la végétation sur le « territoire litigieux » ; ii) les dépenses engagées par le Costa Rica pour remédier à ces dommages … le montant de cette indemnisation devant être déterminé lors d'une phase distincte de la procédure » (*ibid.*, point 3 *c)*).

considers that the decree is of general application, whereas Nicaragua contends that it applies only to tourist boats. While it is clear that the decree should be consistent with Article VI of the 1858 Treaty as interpreted by the Court, the Court observes that none of the instances of interference with Costa Rica's rights of navigation specifically alleged by Costa Rica relates to the application of Decree No. 079-2009. The Court is therefore not called upon to examine this decree.

135. Costa Rica alleges that breaches of its rights of navigation occurred in five instances. Nicaragua emphasizes the small number of alleged breaches, but does not contest two of those incidents. In the first one, in February 2013, a riparian farmer and his uncle were detained for several hours at a Nicaraguan army post and subjected to humiliating treatment. This incident is set out in an affidavit. In the second incident, in June 2014, a Costa Rican property owner and some members of a local agricultural co-operative were prevented by Nicaraguan agents from navigating the San Juan River. This is supported by five affidavits.

136. The Court finds that Nicaragua did not provide a convincing justification with regard to Article VI of the 1858 Treaty for the conduct of its authorities in these two incidents concerning navigation by inhabitants of the Costa Rican bank of the San Juan River. The Court concludes that the two incidents show that Nicaragua breached Costa Rica's rights of navigation on the San Juan River pursuant to the 1858 Treaty. Given this finding, it is unnecessary for the Court to examine the other incidents invoked by Costa Rica.

E. Reparation

137. Costa Rica requests the Court to order Nicaragua to "repeal, by means of its own choosing, those provisions of the Decree No. 079-2009 and the Regulatory Norms annexed thereto of 1 October 2009 which are contrary to Costa Rica's right of free navigation under Article VI of the 1858 Treaty of Limits, the 1888 Cleveland Award, and the Court's Judgment of 13 July 2009" and to cease all dredging activities in the San Juan River pending the fulfilment of certain conditions (final submissions, para. 3 *(a)* and *(b)*).

Costa Rica moreover asks the Court to order Nicaragua to:

> "make reparation in the form of compensation for the material damage caused to Costa Rica, including but not limited to: (i) damage arising from the construction of artificial *caños* and destruction of trees and vegetation on the 'disputed territory'; (ii) the cost of the remediation measures carried out by Costa Rica in relation to those damages . . .; the amount of such compensation to be determined in a separate phase of these proceedings" (*ibid.*, para. 3 *(c)*).

Il est également demandé à la Cour d'ordonner au Nicaragua d'« apporter réparation, par voie de satisfaction, pour remédier pleinement au préjudice causé au Costa Rica, selon des modalités déterminées par la Cour » (conclusions finales, point 3 *d)*) et de « fournir des assurances et garanties appropriées de non-répétition du comportement illicite du Nicaragua, selon des modalités déterminées par la Cour » (*ibid.*, point 3) *e)*). Le Costa Rica sollicite enfin le remboursement de certains de ses frais de procédure, point qui sera examiné plus loin dans la présente section.

138. Etant donné les conclusions auxquelles elle est parvenue aux sections B et D ci-dessus, la Cour ne peut faire droit aux demandes présentées par le Costa Rica aux points 3 *a)* et *b)* de ses conclusions finales, qui concernent respectivement l'abrogation du décret n° 079-2009 relatif à la navigation et la cessation des activités de dragage.

139. La constatation par la Cour de ce que le Nicaragua a violé la souveraineté territoriale du Costa Rica en creusant trois *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux constitue une satisfaction appropriée au préjudice immatériel subi à ce titre. Il en va de même de la constatation de la violation des obligations découlant de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011. Enfin, la constatation de la violation, dans les conditions rappelées à la section D ci-dessus, des droits de navigation conférés au Costa Rica constitue également une satisfaction appropriée à cet égard.

140. La demande tendant à la fourniture d'« assurances et garanties appropriées de non-répétition » a été présentée en raison, initialement, de la « mauvaise foi » reprochée au Nicaragua dans le cadre du dragage du *caño* de 2010, puis de la méconnaissance des obligations lui incombant au titre de l'ordonnance de 2011.

141. Ainsi que la Cour l'a rappelé à l'occasion du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes*, « il n'y a pas lieu de supposer que l'Etat dont un acte ou un comportement a été déclaré illicite par la Cour répétera à l'avenir cet acte ou ce comportement, puisque sa bonne foi doit être présumée », de sorte que seules des « circonstances spéciales » peuvent justifier que soit ordonnée la fourniture d'assurances et de garanties de non-répétition (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 267, par. 150). Bien que le Nicaragua ait manqué aux obligations découlant de l'ordonnance de 2011, il convient de prendre également en considération le fait qu'il s'est par la suite conformé à celles, énoncées dans l'ordonnance du 22 novembre 2013, de « s'abstenir de toute activité de dragage ou autre activité dans le territoire litigieux » et d'« assurer le retrait du territoire litigieux de tous agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité » (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 369, par. 59). Il y a tout lieu de penser que le Nicaragua adoptera la même attitude à l'égard de la situation de droit résultant du présent arrêt, compte tenu notamment du fait que la question de la souveraineté territoriale sur le territoire litigieux est désormais réglée.

142. Le Costa Rica est fondé à recevoir indemnisation pour les dommages matériels découlant des violations dont la Cour a constaté la com-

The Court is further requested to order Nicaragua to "provide satisfaction so [as] to achieve full reparation of the injuries caused to Costa Rica in a manner to be determined by the Court" (final submissions, para. 3 *(d)*) and to "provide appropriate assurances and guarantees of non-repetition of Nicaragua's unlawful conduct, in such a form as the Court may order" (*ibid.*, para. 3 *(e)*). Costa Rica finally requests an award of costs that will be considered later in the present section.

138. In view of the conclusions reached by the Court in Sections B and D above, the requests made by Costa Rica in its final submissions under paragraph 3 *(a)* and *(b)*, concerning the repeal of the Decree No. 079-2009 on navigation and the cessation of dredging activities respectively, cannot be granted.

139. The declaration by the Court that Nicaragua breached the territorial sovereignty of Costa Rica by excavating three *caños* and establishing a military presence in the disputed territory provides adequate satisfaction for the non-material injury suffered on this account. The same applies to the declaration of the breach of the obligations under the Court's Order of 8 March 2011 on provisional measures. Finally, the declaration of the breach of Costa Rica's rights of navigation in the terms determined above in Section D provides adequate satisfaction for that breach.

140. The request for "appropriate assurances and guarantees of non-repetition" was originally based on Nicaragua's alleged "bad faith" in the dredging of the 2010 *caño* and later on Nicaragua's infringement of its obligations under the 2011 Order.

141. As the Court noted in the *Navigational and Related Rights* case, "there is no reason to suppose that a State whose act or conduct has been declared wrongful by the Court will repeat that act or conduct in the future, since its good faith must be presumed" and therefore assurances and guarantees of non-repetition will be ordered only "in special circumstances" (*I.C.J. Reports 2009*, p. 267, para. 150). While Nicaragua failed to comply with the obligations under the 2011 Order, it is necessary also to take into account the fact that Nicaragua later complied with the requirements, stated in the Order of 22 November 2013, to "refrain from any dredging and other activities in the disputed territory" and to "cause the removal from the disputed territory of any personnel, whether civilian, police or security" (*I.C.J. Reports 2013*, p. 369, para. 59). It is to be expected that Nicaragua will have the same attitude with regard to the legal situation resulting from the present Judgment, in particular in view of the fact that the question of territorial sovereignty over the disputed territory has now been resolved.

142. Costa Rica is entitled to receive compensation for the material damage caused by those breaches of obligations by Nicaragua that have

mission par le Nicaragua. La Cour ne pourrait procéder à l'évaluation de ces dommages et du montant de l'indemnité que dans le cadre d'une procédure distincte. La Cour estime que les Parties devraient mener des négociations afin de s'entendre sur ces questions. Toutefois, si elles ne parviennent pas à un accord dans un délai de 12 mois à partir de la date du présent arrêt, la Cour déterminera, à la demande de l'une d'entre elles, le montant de l'indemnité sur la base de pièces écrites additionnelles limitées à cet objet.

*

143. Le Costa Rica prie par ailleurs la Cour d'ordonner au Nicaragua de :

> « s'acquitter, sur la base d'une obligation d'indemnisation complète, de tous les frais engagés par le Costa Rica dans le cadre de la procédure de demande en indication de mesures conservatoires qui s'est conclue par le prononcé de l'ordonnance du 22 novembre 2013, à savoir notamment, mais non exclusivement, les honoraires et frais de ses conseils et experts, majorés d'intérêts » (conclusions finales, point 3 *f)*).

La raison qui sous-tend spécifiquement cette demande tient à ce que la procédure ayant abouti à l'ordonnance du 22 novembre 2013 aurait été engagée à raison du manquement par le Nicaragua aux obligations lui incombant au titre de l'ordonnance du 8 mars 2011.

144. Aux termes de l'article 64 du Statut, « [s]'il n'en est autrement décidé par la Cour, chaque partie supporte ses frais de procédure ». Cet article dispose que, en règle générale, aucune des parties n'est condamnée à supporter les frais de procédure, mais confère à la Cour le pouvoir de mettre tout ou partie de ceux-ci à la charge de l'une d'elles. Bien que, en ne respectant pas les prescriptions de l'ordonnance de 2011, le Nicaragua ait conduit le Costa Rica à engager une nouvelle procédure en indication de mesures conservatoires, la Cour considère que, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, la condamnation du Nicaragua à supporter certains frais de procédure du Costa Rica, comme celui-ci l'a demandé, ne serait pas appropriée.

IV. QUESTIONS EN LITIGE EN L'AFFAIRE *NICARAGUA C. COSTA RICA*

145. Dans la requête qu'il a déposée le 22 décembre 2011 (voir le paragraphe 9 ci-dessus), le Nicaragua allègue que, à l'occasion de la construction de la route le long du fleuve San Juan, le Costa Rica a manqué à des obligations de nature tant procédurale que substantielle. La Cour commencera par examiner les allégations de manquement à des obligations d'ordre procédural, avant de se pencher sur celles concernant le manquement à des obligations de fond.

been ascertained by the Court. The relevant material damage and the amount of compensation may be assessed by the Court only in separate proceedings. The Court is of the opinion that the Parties should engage in negotiation in order to reach an agreement on these issues. However, if they fail to reach such an agreement within 12 months of the date of the present Judgment, the Court will, at the request of either Party, determine the amount of compensation on the basis of further written pleadings limited to this issue.

*

143. Costa Rica also requests the Court to order Nicaragua to:

> "pay all of the costs and expenses incurred by Costa Rica in requesting and obtaining the Order on provisional measures of 22 November 2013, including, but not limited to, the fees and expenses of Costa Rica's counsel and experts, with interest, on a full indemnity basis" (final submissions, para. 3 *(f)*).

The special reason for this request is that the proceedings which led to the Order of 22 November 2013 were allegedly due to the infringements by Nicaragua of its obligations under the Order of 8 March 2011.

144. According to Article 64 of the Statute, "[u]nless otherwise decided by the Court, each party shall bear its own costs". This Article provides that as a rule, costs are not awarded to any of the parties, but gives the Court the power to order that one of them will pay some or all of the costs. While the breach by Nicaragua of its obligations under the 2011 Order necessitated Costa Rica engaging in new proceedings on provisional measures, the Court finds that, taking into account the overall circumstances of the case, an award of costs to Costa Rica, as the latter requested, would not be appropriate.

IV. ISSUES IN THE *NICARAGUA* V. *COSTA RICA* CASE

145. The Application filed by Nicaragua on 22 December 2011 (see paragraph 9 above) concerns the alleged breach by Costa Rica of both procedural and substantive obligations in connection with the construction of the road along the San Juan River. The Court will start by considering the alleged breach of procedural obligations; then it will address the alleged breach of substantive obligations.

A. Allégations de violation d'obligations de nature procédurale

1. Allégation de violation de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement

146. Selon le Nicaragua, le Costa Rica a manqué à l'obligation qui lui incombait au titre du droit international général d'évaluer, avant le début des travaux, l'impact environnemental de la construction de la route, compte tenu en particulier de la longueur et de l'emplacement de celle-ci.

147. Le Costa Rica conteste cette allégation, arguant que la construction de la route ne présentait pas de risque de dommage transfrontière important à raison du rejet de substances nocives dans le San Juan ou ailleurs sur le territoire nicaraguayen, et que les quantités relativement négligeables de sédiments provenant de la route ne risquaient pas d'avoir une incidence sensible sur le fleuve.

148. Le Costa Rica avance par ailleurs qu'il était dispensé de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement en raison de l'état d'urgence que le Nicaragua avait provoqué en occupant Isla Portillos (voir les paragraphes 63-64 ci-dessus). En premier lieu, il fait valoir qu'une situation d'urgence peut exempter un Etat de l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement, que ce soit parce que le droit international renvoie sur ce point au droit interne ou parce qu'il prévoit une dérogation en cas d'urgence. En second lieu, il affirme que la construction de la route constituait une réponse appropriée à la situation d'urgence, en ce qu'elle devait faciliter l'accès aux postes de police et aux communautés isolées situés le long de la rive droite du San Juan, compte tenu notamment du risque réel d'un affrontement militaire avec le Nicaragua, lequel contraindrait le Costa Rica à procéder à l'évacuation de la région. La construction pouvait donc, selon lui, être entreprise sans évaluation de l'impact sur l'environnement.

149. En tout état de cause, le Costa Rica soutient que, même s'il avait en l'occurrence été tenu, au titre du droit international, de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement, il a satisfait à cette obligation puisqu'il a effectué un certain nombre d'études de l'impact sur l'environnement, dont un «diagnostic de l'impact sur l'environnement» en 2013.

150. Le Nicaragua réplique qu'il n'y avait pas de situation d'urgence véritable *(bona fide)*, soulignant que la route n'est pas située à proximité du territoire litigieux, tel que défini dans l'ordonnance du 8 mars 2011, et que l'état d'urgence a été déclaré plusieurs mois après le début des travaux de construction. Il n'existe par ailleurs, à son avis, aucune dérogation fondée sur l'urgence en ce qui a trait à l'obligation internationale de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement. Il souligne que le Costa Rica cherche, à tort, à se fonder sur une proclamation d'état d'urgence faite en vertu de son droit interne pour justifier l'inexécution des obligations que lui impose le droit international.

151. Enfin, le Nicaragua fait remarquer que les études de l'impact sur l'environnement que le Costa Rica a réalisées après avoir achevé l'essen-

A. The Alleged Breach of Procedural Obligations

1. The alleged breach of the obligation to carry out an environmental impact assessment

146. According to Nicaragua, Costa Rica breached its obligation under general international law to assess the environmental impact of the construction of the road before commencing it, particularly in view of the road's length and location.

147. Costa Rica denies the allegation. It argues that the construction of the road did not create a risk of significant transboundary harm through the discharge of harmful substances into the San Juan River or otherwise into Nicaraguan territory, and that there was no risk that the river would be materially affected by the relatively insignificant quantities of sediment coming from the road.

148. Costa Rica also maintains that it was exempted from the requirement to prepare an environmental impact assessment because of the state of emergency created by Nicaragua's occupation of Isla Portillos (see paragraphs 63-64 above). First, Costa Rica argues that an emergency can exempt a State from the requirement to conduct an environmental impact assessment, either because international law contains a *renvoi* to domestic law on this point, or because it includes an exemption for emergency situations. Secondly, Costa Rica submits that the construction of the road was an appropriate response to the emergency situation because it would facilitate access to the police posts and remote communities located along the right bank of the San Juan River, particularly in light of the real risk of a military confrontation with Nicaragua, which would require Costa Rica to evacuate the area. Thus, Costa Rica claims that it could proceed with its construction works without an environmental impact assessment.

149. In any event, Costa Rica maintains that, even if it was required under international law to conduct an environmental impact assessment in this case, it fulfilled the obligation by carrying out a number of environmental impact studies, including an "Environmental Diagnostic Assessment" in 2013.

150. In reply, Nicaragua argues that there was no *bona fide* emergency. It states that the road is not located near the disputed territory, as defined by the Court's Order of 8 March 2011, and that the emergency was declared several months after the beginning of the construction works. Nicaragua further argues that there is no emergency exemption from the international obligation to carry out an environmental impact assessment. It points out that Costa Rica improperly seeks to rely on a declaration of emergency made under its domestic law to justify its failure to perform its international law obligations.

151. Finally, Nicaragua points out that the environmental impact studies produced by Costa Rica after the bulk of the construction work

tiel des travaux de construction ne sauraient constituer une évaluation adéquate. En conséquence, il prie la Cour de déclarer que le Costa Rica devrait s'abstenir de lancer tout nouveau projet dans la région sans avoir procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement appropriée.

152. Reprenant l'argumentation avancée par les Parties, la Cour recherchera tout d'abord si le Costa Rica avait l'obligation, en droit international général, d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement. Dans l'affirmative, elle examinera s'il était dispensé de cette obligation ou s'il y a satisfait en réalisant son «diagnostic de l'impact sur l'environnement» et d'autres études.

*

153. La Cour rappelle (voir le paragraphe 104 ci-dessus) que, au titre de l'obligation qui lui incombe de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants, un Etat doit vérifier s'il existe un risque de dommage transfrontière important avant d'entreprendre une activité pouvant avoir un impact préjudiciable sur l'environnement d'un autre Etat. Si tel est le cas, il lui faut effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement. L'obligation en question incombe à l'Etat qui s'engage dans l'activité visée. En l'espèce, c'était donc au Costa Rica, et non au Nicaragua, qu'il revenait d'apprécier, avant le début des travaux de construction routière et sur la base d'une évaluation objective de l'ensemble des circonstances, l'existence d'un risque de dommage transfrontière important.

154. Le conseil du Costa Rica a déclaré à l'audience qu'une évaluation préliminaire du risque afférent au projet a été effectuée au moment où a été prise la décision de construire la route et que, compte tenu de la nature du projet et de son impact probable sur le fleuve, il a été conclu qu'aucun risque de dommage important n'y était associé. A l'appui de cette prétention, le Costa Rica a souligné que le projet était d'ampleur restreinte, qu'il ne s'agissait manifestement pas d'une autoroute, que la route suivait, sur certains tronçons, le tracé de pistes existantes et que le seul risque tenait à l'apport éventuel de sédiments provenant de la route dans un fleuve présentant déjà une charge sédimentaire élevée.

La Cour relève que la réalisation d'une évaluation préliminaire du risque créé par une activité est l'un des moyens par lesquels un Etat peut vérifier si ladite activité comporte un risque de dommage transfrontière important. Le Costa Rica n'a toutefois présenté aucune preuve qu'il avait effectivement procédé à une telle évaluation préliminaire.

155. Pour rechercher si, à la fin de l'année 2010, la construction de la route comportait un risque de dommage transfrontière important, la Cour prendra en considération la nature et l'envergure du projet, ainsi que le contexte dans lequel il devait être réalisé.

Premièrement, elle relève que, contrairement à l'affirmation du Costa Rica, le projet ne manquait pas d'ampleur. La route, qui s'étend sur près de 160 kilomètres, longe le fleuve sur un tronçon de 108,2 kilo-

had been completed do not constitute an adequate environmental impact assessment. As a consequence, it asks the Court to declare that Costa Rica should not undertake any future development in the area without an appropriate environmental impact assessment.

152. Following the lines of argument put forward by the Parties, the Court will first examine whether Costa Rica was under an obligation to carry out an environmental impact assessment under general international law. If so, the Court will assess whether it was exempted from the said obligation or whether it complied with that obligation by carrying out the Environmental Diagnostic Assessment and other studies.

*

153. The Court recalls (see paragraph 104 above) that a State's obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary harm requires that State to ascertain whether there is a risk of significant transboundary harm prior to undertaking an activity having the potential adversely to affect the environment of another State. If that is the case, the State concerned must conduct an environmental impact assessment. The obligation in question rests on the State pursuing the activity. Accordingly, in the present case, it fell on Costa Rica, not on Nicaragua, to assess the existence of a risk of significant transboundary harm prior to the construction of the road, on the basis of an objective evaluation of all the relevant circumstances.

154. In the oral proceedings, counsel for Costa Rica stated that a preliminary assessment of the risk posed by the road project was undertaken when the decision to build the road was made. According to Costa Rica, this assessment took into account the nature of the project and its likely impact on the river, and concluded that the road posed no risk of significant harm. In support of this claim, Costa Rica emphasized the modest scale of the works, that the road was clearly not a highway, that some of it was constructed on pre-existing tracks, and that the only possible risk was the contribution of sediment by the road to a river that already carried a heavy sediment load.

The Court observes that to conduct a preliminary assessment of the risk posed by an activity is one of the ways in which a State can ascertain whether the proposed activity carries a risk of significant transboundary harm. However, Costa Rica has not adduced any evidence that it actually carried out such a preliminary assessment.

155. In evaluating whether, as of the end of 2010, the construction of the road posed a risk of significant transboundary harm, the Court will have regard to the nature and magnitude of the project and the context in which it was to be carried out.

First, the Court notes that, contrary to Costa Rica's submission, the scale of the road project was substantial. The road, which is nearly 160 km long, runs along the river for 108.2 km (see sketch-map

mètres (voir croquis n° 2 ci-dessus), dont la moitié environ est de construction entièrement nouvelle.

Deuxièmement, la Cour constate que, étant donné l'emplacement projeté de la route le long du San Juan, il était à prévoir que tout dommage causé par celle-ci à l'environnement pourrait aisément toucher le fleuve et, partant, le territoire du Nicaragua. Les éléments de preuve présentés à la Cour révèlent que, sur environ la moitié du tronçon longeant le San Juan, la route passe à moins de 100 mètres de la rive; sur près de 18 kilomètres, elle s'en approche à moins de 50 mètres et, par endroits, à moins de cinq mètres. La grande proximité de la route par rapport au fleuve et sa construction sur des terrains souvent en pente risquaient d'augmenter le rejet de sédiments dans le San Juan. Il y a en outre lieu de prendre en considération, pour apprécier le risque de sédimentation résultant de l'érosion due à la route, le fait que celle-ci traverserait, sur près du quart de son tracé, des régions antérieurement boisées. Il doit être également tenu compte des possibilités que se produisent dans la région des catastrophes naturelles causées par des phénomènes tels que des ouragans, des tempêtes tropicales et des séismes, qui augmenteraient le risque de sédimentation liée à l'érosion.

Troisièmement, il convient de prendre en compte les caractéristiques géographiques du bassin hydrographique où la route devait être construite. Celle-ci devait traverser une zone humide d'importance internationale en territoire costa-ricien et passer à proximité immédiate d'une autre zone humide protégée, appelée *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, située en territoire nicaraguayen. La présence de sites protégés sous le régime de la convention de Ramsar, qui témoigne de la fragilité particulière de l'environnement concerné, augmentait le risque de préjudice important. Le principal dommage susceptible de voir le jour tenait à l'importante sédimentation pouvant être causée par la route et aux risques en découlant pour l'écologie et la qualité des eaux du fleuve, ainsi qu'aux changements morphologiques.

156. La Cour conclut que le projet de construction routière entrepris par le Costa Rica comportait un risque de dommage transfrontière important et que, en conséquence, le seuil d'application de l'obligation d'évaluer l'impact de ce projet sur l'environnement était atteint.

*

157. La Cour abordera à présent la question de savoir si le Costa Rica était dispensé de son obligation d'évaluer l'impact du projet routier sur l'environnement en raison d'une situation d'urgence. En premier lieu, elle rappelle qu'elle a déjà dit qu'« il revient à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas » compte tenu de différents facteurs (voir le paragraphe 104 ci-dessus, citant *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 205). Elle observe que le renvoi au droit interne ainsi opéré ne concerne pas la question de savoir s'il y a lieu ou non de procéder à une évaluation de

No. 2 above). Approximately half of that stretch is completely new construction.

Secondly, the Court notes that, because of the planned location of the road along the San Juan River, any harm caused by the road to the surrounding environment could easily affect the river, and therefore Nicaragua's territory. The evidence before the Court shows that approximately half of the stretch of road following the San Juan River is situated within 100 metres of the river bank; for nearly 18 km it is located within 50 metres of the river; and in some stretches it comes within 5 metres of the right bank of the river. The location of the road in such close proximity to the river and the fact that it would often be built on slopes, risked increasing the discharge of sediment into the river. Another relevant factor in assessing the likelihood of sedimentation due to erosion from the road is that almost a quarter of the road was to be built in areas that were previously forested. The possibility of natural disasters in the area caused by adverse events such as hurricanes, tropical storms and earthquakes, which would increase the risk of sediment erosion, must equally be taken into consideration.

Thirdly, the geographic conditions of the river basin where the road was to be situated must be taken into account. The road would pass through a wetland of international importance in Costa Rican territory and be located in close proximity to another protected wetland — the *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* — situated in Nicaraguan territory. The presence of Ramsar protected sites heightens the risk of significant damage because it denotes that the receiving environment is particularly sensitive. The principal harm that could arise was the possible large deposition of sediment from the road, with resulting risks to the ecology and water quality of the river, as well as morphological changes.

156. In conclusion, the Court finds that the construction of the road by Costa Rica carried a risk of significant transboundary harm. Therefore, the threshold for triggering the obligation to evaluate the environmental impact of the road project was met.

*

157. The Court now turns to the question of whether Costa Rica was exempted from its obligation to evaluate the environmental impact of the road project because of an emergency. First, the Court recalls its holding that "it is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case", having regard to various factors (see paragraph 104 above, quoting *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 205). The Court observes that this reference to domestic law does not relate to the question of whether an environmental impact assessment should be undertaken. Thus, the fact that there may be an

l'impact sur l'environnement. Il s'ensuit que l'existence, en droit costaricien, d'une dérogation fondée sur l'urgence n'aurait aucune incidence sur l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement incombant au Costa Rica au titre du droit international.

158. En second lieu, indépendamment de la question de savoir si une situation d'urgence est susceptible d'exonérer un Etat de son obligation, en droit international, d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement ou de lui permettre d'en différer l'exécution jusqu'à la cessation de l'urgence en question, la Cour estime que, dans les circonstances de l'espèce, le Costa Rica n'a pas démontré l'existence d'une urgence justifiant de construire la route sans entreprendre d'évaluation de l'impact sur l'environnement. En effet, l'exécution des travaux était prévue dès le départ pour durer plusieurs années, ce qui s'est confirmé par la suite. De plus, lorsque le Costa Rica a entrepris la construction de la route, la situation dont le territoire litigieux était le théâtre avait déjà été portée devant la Cour, laquelle a, peu de temps après, indiqué des mesures conservatoires. Si le Costa Rica soutient que la route était destinée à faciliter l'évacuation de la portion de territoire costa-ricien adjacente au fleuve San Juan, la Cour constate que la route ne donne accès qu'à une partie de cette région et ne pouvait donc constituer une réponse à l'urgence alléguée que dans une mesure limitée. Par ailleurs, le Costa Rica n'a pas démontré l'existence d'une menace imminente d'affrontement militaire dans les régions traversées par la route. Enfin, il est rappelé que le décret proclamant l'état d'urgence a été pris par le Costa Rica le 21 février 2011, soit après le début des travaux routiers.

159. Ayant ainsi conclu que, dans les circonstances de l'espèce, aucune urgence ne justifiait la construction immédiate de la route, la Cour n'a pas à se prononcer sur la question de l'existence d'une dérogation, en cas d'urgence, à l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement dans les cas où il existe un risque de dommage transfrontière important.

Il s'ensuit que le Costa Rica était tenu de procéder à une telle évaluation avant d'amorcer les travaux de construction.

*

160. Abordant à présent la question de savoir si le Costa Rica s'est conformé à son obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement, la Cour constate qu'il a réalisé plusieurs études, notamment un plan de gestion environnementale relatif au projet routier en avril 2012, un «diagnostic de l'impact sur l'environnement» en novembre 2013 et une étude de suivi dudit diagnostic en janvier 2015. Ces différentes études comportaient une évaluation des effets préjudiciables déjà causés par la construction de la route sur l'environnement ainsi que des recommandations pour la prise de mesures destinées à prévenir ou atténuer ces effets.

161. La Cour a affirmé, dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, que l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement est une obligation continue et qu'il y a lieu

emergency exemption under Costa Rican law does not affect Costa Rica's obligation under international law to carry out an environmental impact assessment.

158. Secondly, independently of the question whether or not an emergency could exempt a State from its obligation under international law to carry out an environmental impact assessment, or defer the execution of this obligation until the emergency has ceased, the Court considers that, in the circumstances of this case, Costa Rica has not shown the existence of an emergency that justified constructing the road without undertaking an environmental impact assessment. In fact, completion of the project was going to take, and is indeed taking, several years. In addition, when Costa Rica embarked upon the construction of the road, the situation in the disputed territory was before the Court, which shortly thereafter issued provisional measures. Although Costa Rica maintains that the construction of the road was meant to facilitate the evacuation of the area of Costa Rican territory adjoining the San Juan River, the Court notes that the road provides access to only part of that area and thus could constitute a response to the alleged emergency only to a limited extent. Moreover, Costa Rica has not shown an imminent threat of military confrontation in the regions crossed by the road. Finally, the Court notes that the Executive Decree proclaiming an emergency was issued by Costa Rica on 21 February 2011, after the works on the road had begun.

159. Having thus concluded that, in the circumstances of this case, there was no emergency justifying the immediate construction of the road, the Court does not need to decide whether there is an emergency exemption from the obligation to carry out an environmental impact assessment in cases where there is a risk of significant transboundary harm.

It follows that Costa Rica was under an obligation to conduct an environmental impact assessment prior to commencement of the construction works.

*

160. Turning now to the question of whether Costa Rica complied with its obligation to carry out an environmental impact assessment, the Court notes that Costa Rica produced several studies, including an Environmental Management Plan for the road in April 2012, an Environmental Diagnostic Assessment in November 2013, and a follow-up study thereto in January 2015. These studies assessed the adverse effects that had already been caused by the construction of the road on the environment and suggested steps to prevent or reduce them.

161. In its Judgment in the *Pulp Mills* case, the Court held that the obligation to carry out an environmental impact assessment is a continuous one, and that monitoring of the project's effects on the environment

d'assurer la surveillance des effets du projet sur l'environnement, au besoin pendant toute la durée de vie de celui-ci (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83-84, par. 205). Cette obligation requiert toutefois que le risque de dommage transfrontière important soit évalué *ex ante* ; c'est pourquoi « une évaluation de l'impact sur l'environnement doit être réalisée avant la mise en œuvre du projet » (*ibid.*, p. 84, par. 205). En l'espèce, le Costa Rica avait l'obligation de procéder à une telle évaluation avant d'entreprendre la construction de la route, afin de s'assurer que le projet serait conçu et réalisé de manière à réduire dans toute la mesure du possible le risque de dommage transfrontière important. Or le « diagnostic de l'impact sur l'environnement » et les autres études effectuées par le Costa Rica ont consisté dans une évaluation *post hoc* de l'impact environnemental des tronçons de route déjà construits, et ne comportaient pas d'évaluation des risques de dommage à venir. La Cour relève en outre que ce diagnostic a été établi environ trois ans après la mise en chantier du projet.

162. Pour les raisons exposées ci-dessus, la Cour conclut que le Costa Rica ne s'est pas acquitté de l'obligation qu'il avait, en vertu du droit international général, d'effectuer une évaluation de l'impact environnemental de la construction de la route.

2. Allégation de violation de l'article 14 de la convention sur la diversité biologique

163. Le Nicaragua avance que le Costa Rica était tenu d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement au titre de l'article 14 de la convention sur la diversité biologique. Le Costa Rica soutient pour sa part que cette disposition concerne l'adoption de procédures appropriées à l'égard des projets susceptibles d'avoir un effet préjudiciable important sur la diversité biologique et qu'il a mis en place pareilles procédures, mais que, en tout état de cause, celles-ci ne s'appliquent pas à la construction de la route, puisque ce projet n'était pas susceptible d'avoir un effet préjudiciable important sur la diversité biologique.

164. La Cour rappelle que cette disposition énonce notamment ce qui suit :

> « Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra : *a)* Adopte des procédures permettant d'exiger l'évaluation des impacts sur l'environnement des projets qu'elle a proposés et qui sont susceptibles de nuire sensiblement à la diversité biologique en vue d'éviter et de réduire au minimum de tels effets, et, s'il y a lieu, permet au public de participer à ces procédures. »

La Cour considère que la disposition en question ne crée pas d'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement avant d'entreprendre une activité susceptible de nuire sensiblement à la diversité biologique. Il n'a donc pas été établi que, en omettant d'évaluer l'impact sur l'environnement de son projet routier, le Costa Rica a enfreint l'article 14 de la convention sur la diversité biologique.

shall be undertaken, where necessary, throughout the life of the project (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 83-84, para. 205). Nevertheless, the obligation to conduct an environmental impact assessment requires an *ex ante* evaluation of the risk of significant transboundary harm, and thus "an environmental impact assessment must be conducted prior to the implementation of a project" (*ibid.*, p. 83, para. 205). In the present case, Costa Rica was under an obligation to carry out such an assessment prior to commencing the construction of the road, to ensure that the design and execution of the project would minimize the risk of significant transboundary harm. In contrast, Costa Rica's Environmental Diagnostic Assessment and its other studies were *post hoc* assessments of the environmental impact of the stretches of the road that had already been built. These studies did not evaluate the risk of future harm. The Court notes moreover that the Environmental Diagnostic Assessment was carried out approximately three years into the road's construction.

162. For the foregoing reasons, the Court concludes that Costa Rica has not complied with its obligation under general international law to carry out an environmental impact assessment concerning the construction of the road.

2. The alleged breach of Article 14 of the Convention on Biological Diversity

163. Nicaragua submits that Costa Rica was required to carry out an environmental impact assessment by Article 14 of the Convention on Biological Diversity. Costa Rica responds that the provision at issue concerns the introduction of appropriate procedures with respect to projects that are likely to have a significant adverse effect on biological diversity. It claims that it had such procedures in place and that, in any event, they do not apply to the construction of the road, as it was not likely to have a significant adverse effect on biological diversity.

164. The Court recalls that the provision reads, in relevant part:

> "Each Contracting Party, as far as possible and as appropriate, shall: *(a)* Introduce appropriate procedures requiring environmental impact assessment of its proposed projects that are likely to have significant adverse effects on biological diversity with a view to avoiding or minimizing such effects and, where appropriate, allow for public participation in such procedures."

The Court considers that the provision at issue does not create an obligation to carry out an environmental impact assessment before undertaking an activity that may have significant adverse effects on biological diversity. Therefore, it has not been established that Costa Rica breached Article 14 of the Convention on Biological Diversity by failing to conduct an environmental impact assessment for its road project.

3. Allégation de violation d'une obligation de notification et de consultation

165. Le Nicaragua allègue que le Costa Rica a manqué à l'obligation de notification et de consultation qu'il avait envers lui au sujet des travaux de construction, obligation qui aurait selon lui trois sources, à savoir le droit international coutumier, le traité de 1858 et la convention de Ramsar. La Cour examinera tour à tour chacun des moyens invoqués.

*

166. Le Nicaragua affirme que, ayant tout lieu de penser que son projet de construction routière risquait d'entraîner des dommages transfrontières importants, le Costa Rica aurait dû l'en informer et le consulter à ce sujet, et ne pouvait se soustraire à cette obligation en raison d'une prétendue urgence.

167. Le Costa Rica soutient quant à lui que le critère du « risque d'impact préjudiciable important » n'était pas rempli en l'espèce. Il fait valoir que, bien qu'il l'ait invité à prendre part à des consultations, le Nicaragua n'en a rien fait. En tout état de cause, le Costa Rica estime que le Nicaragua ne saurait invoquer l'obligation de notification, étant lui-même à l'origine de la situation d'urgence à laquelle le Costa Rica a dû répondre par la construction de la route.

168. La Cour réitère sa conclusion, selon laquelle, si l'évaluation de l'impact sur l'environnement confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine est tenu, en vue de satisfaire à son obligation de faire preuve de la diligence requise pour prévenir les dommages transfrontières importants, d'informer et de consulter de bonne foi l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque (voir le paragraphe 104 ci-dessus). Toutefois, la question de l'obligation de notification et de consultation n'appelle pas un examen par la Cour en l'espèce, puisque la Cour a conclu que le Costa Rica ne s'est pas acquitté de l'obligation qu'il avait, en droit international général, d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement avant d'entreprendre la construction de la route.

*

169. Le Nicaragua affirme par ailleurs que le traité de 1858 établit une obligation de notification. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 2009 en l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation*, la Cour a conclu que le Nicaragua avait l'obligation d'informer le Costa Rica de sa réglementation concernant la navigation sur le fleuve. Le Nicaragua fait valoir que, étant donné que la construction de la route a une incidence sur ses propres droits de navigation, ce même raisonnement vaut *a fortiori* pour la présente affaire.

170. Le Costa Rica soutient pour sa part que le Nicaragua est malvenu d'invoquer le traité de 1858, puisque celui-ci ne lui impose aucune obliga-

3. The alleged breach of an obligation to notify and consult

165. Nicaragua contends that Costa Rica breached its obligation to notify, and consult with, Nicaragua in relation to the construction works. Nicaragua founds the existence of such obligation on three grounds, namely, customary international law, the 1858 Treaty, and the Ramsar Convention. The Court will examine each of Nicaragua's arguments in turn.

*

166. In Nicaragua's view, Costa Rica should have notified it of the road project and should have consulted with it, as Costa Rica had every reason to believe that the construction of the road risked causing significant transboundary harm. According to Nicaragua, the alleged emergency did not exempt Costa Rica from this obligation.

167. For Costa Rica, the relevant threshold of "risk of significant adverse impact" was not met in this case. Moreover, Costa Rica claims to have invited Nicaragua to engage in consultations, but Nicaragua did not do so. In any event, according to Costa Rica, Nicaragua is prevented from relying on the obligation to notify since it has itself created the emergency to which Costa Rica had to respond by constructing the road.

168. The Court reiterates its conclusion that, if the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, a State planning an activity that carries such a risk is required, in order to fulfil its obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary harm, to notify, and consult with, the potentially affected State in good faith, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk (see paragraph 104 above). However, the duty to notify and consult does not call for examination by the Court in the present case, since the Court has established that Costa Rica has not complied with its obligation under general international law to perform an environmental impact assessment prior to the construction of the road.

*

169. Nicaragua further asserts the existence of an obligation to notify under the 1858 Treaty. In its 2009 Judgment in the *Navigational Rights* case, the Court held that Nicaragua has an obligation to notify Costa Rica of its regulations concerning navigation on the river. According to Nicaragua, since the construction of the road affects Nicaragua's navigational rights, the same reasoning applies *a fortiori* in this case.

170. For Costa Rica, Nicaragua's reference to the 1858 Treaty is misplaced, since the Treaty does not impose on Costa Rica an obligation to

tion de notification envers son voisin lorsqu'il entreprend des travaux d'infrastructure sur son propre territoire.

171. La Cour rappelle que, dans son arrêt de 2009, elle a dit que l'obligation de notification dont le Nicaragua était, au titre du traité de 1858, redevable au Costa Rica découlait, entre autres, des droits de navigation que ce dernier détient sur le fleuve San Juan, situé en territoire nicaraguayen (*Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 251-252, par. 94-97). Le Nicaragua ne tenant quant à lui du traité de 1858 aucun droit sur le territoire costa-ricien, où la route est construite, il n'en résulte aucune obligation pour le Costa Rica de notifier au Nicaragua les mesures prises sur son territoire. La Cour conclut que le traité de 1858 ne faisait peser sur le Costa Rica aucune obligation de notification envers le Nicaragua en ce qui concerne la construction de la route.

*

172. Enfin, le Nicaragua invoque le paragraphe 2 de l'article 3 et l'article 5 de la convention de Ramsar (voir les paragraphes 109-110 ci-dessus), qui imposent selon lui aux Etats parties une obligation de notification et de consultation. De l'avis de la Cour, le Nicaragua n'a pas démontré que le projet de construction routière a modifié ou risquait de modifier les caractéristiques écologiques de la zone humide située sur son territoire. Qui plus est et contrairement aux affirmations du Nicaragua, le Costa Rica a, le 28 février 2012, informé le Secrétariat de la convention de Ramsar qu'une section de la route traversait la zone humide *Humedal Caribe Noreste*. La Cour conclut en conséquence que le Nicaragua n'a pas prouvé que le Costa Rica a enfreint les dispositions du paragraphe 2 de l'article 3 de la convention de Ramsar. S'agissant de l'article 5 de celle-ci, la Cour est d'avis que cette disposition n'impose au Costa Rica aucune obligation de consultation envers le Nicaragua au sujet d'un projet particulier qu'il entreprend, comme, en l'occurrence, la construction de la route (voir également le paragraphe 110 ci-dessus).

*

173. En conclusion, la Cour constate que le Costa Rica a manqué à son obligation d'évaluer l'impact environnemental de la construction de la route. Il demeure tenu de procéder à une évaluation appropriée relativement à tous nouveaux travaux qu'il envisagerait d'exécuter sur la route ou dans la zone adjacente au fleuve San Juan et qui présenteraient un risque de dommage transfrontière important. Le Costa Rica admet lui-même être tenu à pareille obligation. Il n'y a pas lieu de supposer que, lorsqu'il entreprendra de nouveaux travaux dans ce secteur, notamment dans le cadre de la construction de la route, il ne tiendra pas compte des motifs et des conclusions énoncés dans le présent arrêt. La Cour relève par ailleurs que le Nicaragua s'est, à l'audience, engagé à coopérer avec le

notify Nicaragua if Costa Rica undertakes infrastructure works on its own territory.

171. The Court recalls its finding in the 2009 Judgment that Nicaragua's obligation to notify Costa Rica under the 1858 Treaty arises, amongst other factors, by virtue of Costa Rica's rights of navigation on the river, which is part of Nicaragua's territory (*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*, pp. 251-252, paras. 94-97). In contrast, the 1858 Treaty does not grant Nicaragua any rights on Costa Rica's territory, where the road is located. Therefore, no obligation to notify Nicaragua with respect to measures undertaken on Costa Rica's territory arises. The Court concludes that the 1858 Treaty did not impose on Costa Rica an obligation to notify Nicaragua of the construction of the road.

*

172. Lastly, Nicaragua relies on Article 3, paragraph 2, and on Article 5 of the Ramsar Convention (see paragraphs 109-110 above) as imposing an obligation of notification and consultation upon the Contracting Parties. In the Court's view, Nicaragua has not shown that, by constructing the road, Costa Rica has changed or was likely to change the ecological character of the wetland situated in its territory. Moreover, contrary to Nicaragua's contention, on 28 February 2012 Costa Rica notified the Ramsar Secretariat about the stretch of the road that passes through the *Humedal Caribe Noreste*. Therefore, the Court concludes that Nicaragua has not shown that Costa Rica breached Article 3, paragraph 2, of the Ramsar Convention. As regards Article 5 of the Ramsar Convention, the Court finds that this provision creates no obligation for Costa Rica to consult with Nicaragua concerning a particular project it is undertaking, in this case the construction of the road (see also paragraph 110 above).

*

173. In conclusion, the Court finds that Costa Rica failed to comply with its obligation to evaluate the environmental impact of the construction of the road. Costa Rica remains under an obligation to prepare an appropriate environmental impact assessment for any further works on the road or in the area adjoining the San Juan River, should they carry a risk of significant transboundary harm. Costa Rica accepts that it is under such an obligation. There is no reason to suppose that it will not take note of the reasoning and conclusions in this Judgment as it conducts any future development in the area, including further construction works on the road. The Court also notes Nicaragua's commitment, made in the course of the oral proceedings, that it will co-operate with Costa Rica in

Costa Rica pour l'évaluation de l'impact de tels travaux sur le fleuve. Elle considère à cet égard que, si les circonstances l'exigent, le Costa Rica devra consulter de bonne foi le Nicaragua, qui a souveraineté sur le fleuve San Juan, en vue de définir les mesures propres à prévenir la survenance de dommages transfrontières importants ou à en réduire le risque.

B. Allégations de violation d'obligations de fond

174. La Cour examinera à présent les allégations concernant la violation, par le Costa Rica, des obligations de fond lui incombant au titre du droit international coutumier et des conventions internationales applicables. Le Nicaragua soutient en particulier que la construction de la route a porté préjudice au fleuve San Juan, qui, conformément au traité de 1858, relève de sa souveraineté. Ainsi, le Costa Rica a selon lui manqué à l'obligation que lui faisait le droit international coutumier de ne pas lui causer de dommages transfrontières importants, à celle de respecter son intégrité territoriale et à des obligations conventionnelles ayant trait à la protection de l'environnement.

175. Au cours des quatre années écoulées, les Parties ont présenté à la Cour, à l'appui de leurs prétentions respectives, un volume considérable d'éléments factuels et scientifiques. Ont également été soumis de nombreux rapports et études établis à leur demande par des experts et consultants sur des sujets tels que les normes techniques de construction routière, la morphologie fluviale, les niveaux de sédimentation du fleuve San Juan ainsi que leurs causes et leurs effets, l'impact écologique de la construction de la route et l'état d'avancement des mesures d'atténuation mises en œuvre par le Costa Rica. Certains de ces spécialistes ont par ailleurs été entendus par la Cour en qualité d'experts sous le régime des articles 57 et 64 du Règlement de celle-ci.

176. Il incombe à la Cour, au terme d'un examen attentif de l'ensemble des éléments versés au dossier, d'en apprécier la valeur probante, de déterminer quels faits sont à prendre en considération et d'en tirer les conclusions qui s'imposent. Ainsi, fidèle à sa pratique, la Cour se prononcera sur les faits, en se fondant sur l'ensemble des éléments de preuve qui lui ont été présentés, puis appliquera les règles du droit international à ceux qu'elle aura jugés avérés (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 72, par. 168).

1. Allégation de violation de l'obligation de ne pas causer de dommage transfrontière important au Nicaragua

177. Le Nicaragua soutient que la construction de la route a entraîné le rejet dans le fleuve San Juan de quantités considérables de sédiments, en raison notamment de l'érosion importante due à l'inobservation, de la part du Costa Rica, de principes élémentaires d'ingénierie. Ce dernier se serait ainsi livré à une déforestation massive dans les secteurs adjacents au fleuve

assessing the impact of such works on the river. In this connection, the Court considers that, if the circumstances so require, Costa Rica will have to consult in good faith with Nicaragua, which is sovereign over the San Juan River, to determine the appropriate measures to prevent significant transboundary harm or minimize the risk thereof.

B. Alleged Breaches of Substantive Obligations

174. The Court now turns to the examination of the alleged violations by Costa Rica of its substantive obligations under customary international law and the applicable international conventions. In particular, Nicaragua claims that the construction of the road caused damage to the San Juan River, which is under Nicaragua's sovereignty according to the 1858 Treaty. Thus, in Nicaragua's view, Costa Rica breached the obligation under customary international law not to cause significant transboundary harm to Nicaragua, the obligation to respect the territorial integrity of Nicaragua and treaty obligations regarding the protection of the environment.

175. Over the past four years, the Parties have presented to the Court a vast amount of factual and scientific material in support of their respective contentions. They have also submitted numerous reports and studies prepared by experts and consultants commissioned by each of them on questions such as technical standards for road construction; river morphology; sedimentation levels in the San Juan River, their causes and effects; the ecological impact of the construction of the road; and the status of remediation works carried out by Costa Rica. Some of these specialists have also appeared before the Court to give evidence in their capacity as experts pursuant to Articles 57 and 64 of the Rules of Court.

176. It is the duty of the Court, after having given careful consideration to all the evidence in the record, to assess its probative value, to determine which facts must be considered relevant, and to draw conclusions from them as appropriate. In keeping with this practice, the Court will make its own determination of the facts, on the basis of the totality of the evidence presented to it, and it will then apply the relevant rules of international law to those facts which it has found to be established (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 72, para. 168).

1. The alleged breach of the obligation not to cause significant transboundary harm to Nicaragua

177. Nicaragua claims that the construction works resulted in the dumping of large quantities of sediment into the San Juan River, in particular because Costa Rica's disregard of basic engineering principles led to significant erosion. For example, Costa Rica carried out extensive deforestation in areas adjacent to the river and earthmoving activities

et à des activités de terrassement qui auraient entraîné la formation de talus de déblai et de remblai instables à proximité du cours d'eau. De plus, ceux qui ont travaillé à la construction de la route auraient laissé des amas de terre exposés aux précipitations et omis d'installer les systèmes de drainage et ponceaux voulus afin de limiter l'érosion. En outre, le Nicaragua avance que, sur le tronçon qui longe le San Juan, la route a été construite trop près de celui-ci — elle se trouve, sur près de la moitié de son parcours, à moins de 100 mètres du rivage, dont elle s'approche, par endroits, à moins de 5 mètres — ou sur des pentes raides, ce qui augmente le déversement de sédiments dans le fleuve. Selon son expert principal, l'érosion est particulièrement grave sur le tronçon de 41,6 kilomètres marqué par les pentes les plus raides, lequel est situé entre un point appelé « borne n° II » (le point occidental à partir duquel la rive droite du San Juan forme la frontière avec le Nicaragua) et Boca San Carlos (au confluent du San Juan et de la rivière San Carlos ; voir croquis n° 2 ci-dessus).

178. Selon le Nicaragua, le rejet de ces quantités importantes de sédiments a entraîné la hausse des concentrations sédimentaires déjà anormalement élevées du San Juan. Il affirme que le seul fait de cette augmentation a causé des dommages au fleuve, les sédiments étant des polluants, et que ladite augmentation a eu un nombre de conséquences préjudiciables. Premièrement, la morphologie du fleuve s'en serait trouvée modifiée, du fait que les sédiments issus de l'érosion de la route s'accumuleraient en grandes quantités sur le lit du San Juan inférieur, ce qui accentuerait les difficultés de navigation dans cette partie du fleuve et obligerait le Nicaragua à multiplier ses opérations de dragage pour rétablir la navigabilité du chenal. Ces sédiments auraient par ailleurs formé, le long de la rive costa-ricienne, de larges deltas faisant obstacle à la navigation. Deuxièmement, le Nicaragua soutient que les sédiments qui proviennent de l'érosion de la route ont porté atteinte à la qualité de l'eau et à l'écosystème du fleuve. Troisièmement, il allègue que la construction de la route a eu un effet préjudiciable sur le tourisme et sur la santé des populations riveraines. Il avance en outre que d'autres dommages sont à prévoir puisque le Costa Rica continue à méconnaître les normes applicables en la matière et à ne prendre aucune des mesures correctives appropriées. Il ajoute que des risques supplémentaires existent en raison du déversement possible de matières toxiques dans le fleuve, de l'aménagement de la rive costa-ricienne de celui-ci et des probabilités de catastrophes naturelles causées par des événements tels que des ouragans, des tempêtes tropicales ou des séismes.

179. Le Costa Rica avance pour sa part que la construction de la route n'a causé aucun dommage au Nicaragua. Il considère que l'érosion est un processus naturel et que les sédiments ne sont pas des polluants. Le Nicaragua n'a selon lui fourni aucune preuve d'un dommage réel et encore moins d'un dommage important qui ait été causé au fleuve. Le Costa Rica soutient en outre que la proportion de sédiments provenant de la route est faible en comparaison de la charge sédimentaire déjà présente dans le fleuve. Il rappelle par ailleurs que, depuis 2012, il effectue, sur les talus et points de passage de cours d'eau, des travaux visant à atténuer l'érosion

that led to the creation of unstable cuts and fills in the river's proximity. Moreover, the road builders left piles of earth exposed to rainfall and failed to construct proper drainage systems and stream crossings so as to avoid erosion. Furthermore, Nicaragua maintains that the stretch of road along the San Juan River is situated too close to the river — nearly half of it was built within 100 metres of the river, and parts of it even within 5 metres of the river bank — or on steep slopes, thereby increasing the delivery of sediment to the river. Nicaragua's main expert opined that erosion is particularly severe in the 41.6 km stretch of the road containing the steepest sections, situated between a point denominated "Marker II" (the western point from which the right bank of the San Juan marks the boundary with Nicaragua) and Boca San Carlos (at the junction of the San Juan and San Carlos Rivers; see sketch-map No. 2 above).

178. According to Nicaragua, the delivery of these large quantities of sediment to the San Juan River caused an increase in sediment concentrations in the river, which are already unnaturally elevated. It argues that this increase, in and of itself, produced harm to the river, as sediment is a pollutant, and that it had a number of adverse effects. First, it brought about changes in the river morphology, as large quantities of the sediment eroded from the road accumulated on the bed of the Lower San Juan, thereby exacerbating the problems for navigation in this stretch of the river and rendering additional dredging necessary to restore the navigability of the channel. Moreover, sediment eroded from the road created large deltas along the Costa Rican bank of the river that obstruct navigation. Secondly, Nicaragua argues that sediment eroded from the road caused harm to the river's water quality and ecosystem. Thirdly, Nicaragua alleges that the construction of the road has had an adverse impact on tourism and the health of the river's riparian communities. In addition, Nicaragua maintains that Costa Rica's continuing failure to comply with road construction standards exposes Nicaragua to future harm, and that Costa Rica has failed to take appropriate remediation measures. Nicaragua further contends that additional risks derive from the possibility of spills of toxic materials into the river, the further development of the Costa Rican bank of the river and the likelihood of natural disasters caused by adverse events such as hurricanes, tropical storms and earthquakes.

179. For its part, Costa Rica argues that the construction of the road has not caused any harm to Nicaragua. According to Costa Rica, erosion is a natural process and sediment is not a pollutant. It contends that Nicaragua has not adduced any evidence of actual harm to the river, let alone significant harm. In addition, Costa Rica argues that the road's sediment contribution is tiny compared to the river's existing sediment load. It also recalls that, since 2012, it has carried out remediation works to mitigate erosion at slopes and watercourse crossings (such as slope-terracing; digging drainage channels; installing cross-drains on the road;

(aménagement de talus en terrasses, creusement de canaux de drainage, pose de canalisations d'écoulement transversales sur la route, installation de trappes à sédiments et remplacement des passerelles en rondins par des ponts modulaires), afin de réduire encore davantage la quantité de sédiments qui pénètrent dans le fleuve San Juan.

180. Aux fins de se prononcer sur les allégations du Nicaragua, la Cour commencera par examiner les moyens des Parties concernant l'apport sédimentaire au fleuve attribuable à la route, puis elle recherchera si ces sédiments ont causé des dommages importants au Nicaragua.

a) *Apport sédimentaire au fleuve attribuable à la route*

181. Si les Parties conviennent que l'érosion de la route entraîne le rejet de sédiments dans le fleuve, leurs vues divergent considérablement sur le volume réel en cause.

182. Le Nicaragua fait valoir que la méthode la plus directe et la plus fiable de quantifier l'apport sédimentaire total provenant de la route consiste à estimer les quantités de sédiments qui pénètrent dans le fleuve en chacun des points touchés par l'érosion le long de la route. Sur la base des estimations effectuées par son expert principal, il avance que le volume de sédiments déversés dans le fleuve provenant de la route se situe chaque année entre 190 000 et 250 000 tonnes, cette estimation incluant l'apport des voies secondaires qui relient la route aux zones situées à l'intérieur des terres. Il ajoute que les quantités de sédiments dans le fleuve provenant de la construction de la route seraient au moins dix fois plus grandes en cas de tempête tropicale ou d'ouragan.

183. Le Costa Rica conteste les estimations avancées par le Nicaragua quant au volume des sédiments provenant de la route. S'appuyant sur les conclusions de son expert principal, il avance en particulier que les experts du Nicaragua ont surestimé la superficie des zones touchées par l'érosion, qu'ils n'ont pas pu mesurer directement puisque la route se trouve en territoire costa-ricien. Il ajoute que les estimations du Nicaragua sont artificiellement gonflées par la prise en considération des voies secondaires, qui ne causent le rejet d'aucune quantité appréciable de sédiments dans le fleuve San Juan. Selon lui, l'apport sédimentaire attribuable à la route chaque année est d'environ 75 000 tonnes, chiffre qui serait lui-même largement surestimé, étant donné qu'il ne tient pas compte des effets des travaux d'atténuation récemment effectués. Enfin, il soutient que les experts du Nicaragua ont exagéré le risque d'épisodes pluviométriques exceptionnels et l'impact que pourrait avoir un ouragan ou une tempête tropicale sur les charges sédimentaires dans le fleuve.

184. Le Costa Rica souligne par ailleurs que la méthode la plus directe et la plus fiable de mesurer l'impact de la route sur les concentrations sédimentaires du San Juan eût été que le Nicaragua, qui a souveraineté sur le fleuve, y mette en place un programme de prélèvements; or il n'a fourni aucune mesure de charge sédimentaire ou de débit le concernant. Les seules données empiriques qui ont été présentées à la Cour sont deux

constructing sediment traps; and replacing log bridges with modular bridges), with a view to further reducing the quantity of sediment from the road that reaches the San Juan River.

180. In order to pronounce on Nicaragua's allegations, the Court will first address the Parties' arguments on the contribution of sediment from the road to the river; then it will examine whether the road-derived sediment caused significant harm to Nicaragua.

(a) *The contribution of sediment from the road to the river*

181. The Parties agree that sediment eroded from the road is delivered to the river, but disagree considerably as to the actual volume.

182. Nicaragua argues that the most direct and reliable method to assess the total amount of sediment contributed from the road is to estimate the volume of sediment entering the river from all the sites along the road that are subject to erosion. It submits, based on its main expert's estimates, that the total road-derived sediment reaching the river amounts to approximately 190,000 to 250,000 tonnes per year, including sediment eroded from the access roads that connect the road to inland areas. Nicaragua further submits that the volume of sediment in the river due to the construction of the road would increase by a factor of at least ten during a tropical storm or a hurricane.

183. Costa Rica challenges the estimates of road-derived sediment put forward by Nicaragua. In particular, it argues, relying on its main expert's evidence, that Nicaragua's experts over-estimated the areas subject to erosion, which they could not measure directly because the road is in Costa Rica's territory. It adds that Nicaragua's estimates are inflated by the inclusion of access roads, which do not contribute any appreciable quantities of sediment to the San Juan River. According to Costa Rica, the sediment contribution from the road is approximately 75,000 tonnes per year. In Costa Rica's view, even this figure is a significant over-estimate because it does not take into account the effects of mitigation works recently carried out. Finally, Costa Rica argues that Nicaragua's experts have overstated the risk of unprecedented rainfall and the impact on sediment loads in the river as a result of hurricanes or tropical storms.

184. Costa Rica further points out that the most direct and reliable method for measuring the road's impact on sediment concentrations in the San Juan River would have been for Nicaragua, which is sovereign over the river, to carry out a sampling programme. Yet Nicaragua has not provided measurements of sedimentation and flow levels in the river. The only empirical data before the Court are two reports of the Nicara-

rapports de l'institut nicaraguayen d'études territoriales (INETER), qui comportent des mesures du débit et des concentrations de sédiments en suspension prises en différents points du fleuve en 2011 et en 2012. Selon le Costa Rica, aucune de ces mesures ne montre quelque impact attribuable à la route.

185. Le Nicaragua répond qu'un programme de prélèvement n'aurait pas permis d'apprécier l'impact des sédiments générés par la route puisque l'on ne connait pas la charge sédimentaire qui était celle du San Juan avant le début des travaux de construction routière.

186. La Cour observe que le déversement dans le fleuve de sédiments produits par l'érosion de la route n'est pas contesté. S'agissant du volume total de ces sédiments, elle fait remarquer que les éléments de preuve dont elle dispose sont fondés sur la modélisation et les estimations réalisées par les experts des deux Parties. La Cour relève par ailleurs qu'il existe entre les experts d'importantes divergences de vues sur certaines données fondamentales telles que la superficie des zones touchées par l'érosion et les taux d'érosion qu'il convient d'appliquer à chacune d'elles, divergences qui les ont conduits à des conclusions différentes quant au volume total des sédiments produits par la route. La Cour n'estime pas nécessaire de procéder à un examen approfondi de la valeur scientifique et technique des différentes estimations avancées par les experts des Parties. Il sera simplement constaté que la quantité de sédiments dans le fleuve provenant de la construction de la route représente tout au plus 2% de la charge sédimentaire totale du fleuve, selon les évaluations du Costa Rica fondées sur les conclusions des experts du Nicaragua, et non contestées par ce dernier (voir les paragraphes 182-183 ci-dessus et 188-191 ci-après). La Cour reviendra plus loin sur ce point (voir le paragraphe 194), après avoir examiné les autres moyens présentés par les Parties.

b) *Question de savoir si les sédiments produits par la route ont causé des dommages importants au Nicaragua*

187. La question centrale à trancher par la Cour est celle de savoir si la construction de la route par le Costa Rica a causé des dommages importants au Nicaragua. Pour y répondre, la Cour commencera par rechercher si le seul fait que la quantité totale de sédiments dans le fleuve a augmenté par suite de la construction de la route a causé des dommages importants au Nicaragua. Elle examinera ensuite si l'augmentation en cause a porté atteinte en particulier à la morphologie du fleuve, à la navigation et au programme de dragage du Nicaragua, à la qualité de l'eau et à l'écosystème aquatique, ou si elle a causé quelque autre dommage pouvant être important.

i) Les dommages qui auraient résulté de la hausse des concentrations sédimentaires dans le fleuve

188. Le Nicaragua avance que, indépendamment de son chiffrage exact, le volume (la quantité totale) de sédiments produits par l'érosion de la route a pollué le fleuve, causant ainsi des dommages importants au

guan Institute of Territorial Studies (INETER), which contain measurements of flow rates and suspended sediment concentrations taken at various locations along the San Juan River in 2011 and 2012. Costa Rica argues that neither set of measurements shows any impact from the road.

185. Nicaragua replies that a sampling programme would not have been of assistance to assess the impact of the road-derived sediment because the baseline sediment load of the San Juan prior to the construction of the road is unknown.

186. The Court notes that it is not contested that sediment eroded from the road is delivered to the river. As regards the total volume of sediment contributed by the road, the Court observes that the evidence before it is based on modelling and estimates by experts appointed by the Parties. The Court further observes that there is considerable disagreement amongst the experts on key data such as the areas subject to erosion and the appropriate erosion rates, which led them to reach different conclusions as to the total amount of sediment contributed by the road. The Court sees no need to go into a detailed examination of the scientific and technical validity of the different estimates put forward by the Parties' experts. Suffice it to note here that the amount of sediment in the river due to the construction of the road represents at most 2 per cent of the river's total load, according to Costa Rica's calculations based on the figures provided by Nicaragua's experts and uncontested by the latter (see paragraphs 182-183 above and 188-191 below). The Court will come back to this point below (see paragraph 194), after considering further arguments by the Parties.

(b) *Whether the road-derived sediment caused significant harm to Nicaragua*

187. The core question before the Court is whether the construction of the road by Costa Rica has caused significant harm to Nicaragua. The Court will begin its analysis by considering whether the fact that the total amount of sediment in the river was increased as a result of the construction of the road, in and of itself, caused significant harm to Nicaragua. The Court will then examine whether such increase in sediment concentrations caused harm in particular to the river's morphology, navigation and Nicaragua's dredging programme; the water quality and the aquatic ecosystem; or whether it caused any other harm that may be significant.

(1) *Alleged harm caused by increased sediment concentrations in the river*

188. Nicaragua contends that the volume (absolute quantity) of sediment eroded from the road, irrespective of its precise amount, polluted the river thereby causing significant harm to Nicaragua. In Nicaragua's

Nicaragua. L'impact de l'apport provenant de la route doit selon lui être apprécié au regard de la charge sédimentaire élevée du fleuve San Juan qui résulterait des opérations de déboisement et des mauvaises pratiques d'utilisation des sols menées par le Costa Rica. L'un des experts du Nicaragua a estimé à environ 13 700 000 tonnes par an la charge sédimentaire actuelle du fleuve. Dans ce contexte, le Nicaragua soutient qu'il existe pour le fleuve une charge sédimentaire critique au-delà de laquelle tout apport en provenance de la route est forcément nocif.

189. Le Costa Rica répond que le Nicaragua n'a pas démontré que l'on puisse attribuer au fleuve San Juan une charge sédimentaire critique qui aurait été dépassée. Selon lui, la question dont est saisie la Cour est celle de savoir si l'impact relatif des sédiments issus de la route sur la charge totale du fleuve est à l'origine de dommages importants. La réponse, de son point de vue, est négative. Il fait valoir que le San Juan présente une charge sédimentaire naturellement élevée, laquelle est imputable aux conditions géologiques de la région, notamment aux séismes et éruptions volcaniques qui secouent le bassin du fleuve et de ses affluents. L'apport sédimentaire de la route serait négligeable par rapport à la charge sédimentaire totale du fleuve (estimée par le Costa Rica à 12 678 000 tonnes par an), dont il ne représenterait tout au plus que 0,6%. Il serait par ailleurs imperceptible compte tenu de la grande variabilité des quantités de sédiments provenant d'autres sources. Le Costa Rica ajoute que, même si l'on retenait l'estimation du Nicaragua, l'apport sédimentaire provenant de la construction de la route représenterait une faible proportion, de l'ordre de 1 à 2%, de la charge totale transportée par le San Juan. De son point de vue, il s'agit d'une quantité trop faible pour avoir un impact important.

190. S'appuyant sur le commentaire afférent au projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, le Nicaragua ajoute qu'il suffit, pour qu'un dommage important soit constitué, que quelque effet préjudiciable imputable à la construction de la route sur le fleuve San Juan soit susceptible d'être mesuré. Ainsi, la quantité de sédiments dans le fleuve provenant de la construction de la route étant mesurable, comme en témoignent les estimations avancées par les experts des deux Parties, il soutient que les dommages causés sont importants.

191. Le Costa Rica rétorque que le Nicaragua n'a pas prouvé, sur la base d'éléments factuels et objectifs, l'existence de dommages importants et soutient que, même en l'absence de données de référence suffisantes, ce dernier aurait pu apprécier l'impact de la construction de la route sur les concentrations sédimentaires du fleuve en prenant ses propres mesures en amont et en aval des travaux; or il n'en a rien fait.

*

192. La Cour estime qu'il est inexact d'avancer, comme le fait le Nicaragua, que tout effet préjudiciable sur le San Juan qui serait mesurable constituerait un dommage important. Le fleuve présente une charge sédimentaire

view, the impact of the road's contribution must be considered taking into account the elevated sediment load in the San Juan River which is allegedly due to deforestation and poor land use practices by Costa Rica. An expert for Nicaragua estimated the current sediment load to be approximately 13,700,000 tonnes per year. In this context, Nicaragua submits that there is a maximum load for sediment in the San Juan, and that any additional amount of sediment delivered from the road to the river is necessarily harmful.

189. Costa Rica responds that Nicaragua has not shown that the San Juan River has a maximum sediment capacity that has been exceeded. For Costa Rica, the question before the Court is whether the relative impact of the road-derived sediment on the total load of the San Juan River caused significant harm. Costa Rica claims that it did not. According to Costa Rica, the San Juan River naturally carries a heavy sediment load, which is attributable to the geology of the region, and in particular to the occurrence of earthquakes and volcanic eruptions in the drainage area of the river and its tributaries. The volume of sediment contributed by the road is insignificant in the context of the river's total sediment load (estimated by Costa Rica at 12,678,000 tonnes per year), of which it represents a mere 0.6 per cent at most. The road-derived sediment is also indiscernible considering the high variability in the river's sediment loads deriving from other sources. Costa Rica adds that, even if Nicaragua's figures were to be adopted, the sediment contribution due to the construction of the road would still only represent a small proportion, within the order of 1-2 per cent, of the total load transported by the San Juan. In Costa Rica's view, this amount is too small to have any significant impact.

190. Nicaragua further argues, drawing on the commentary to the International Law Commission's Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, that any detrimental impact of the construction of the road on the San Juan River need only be susceptible of being measured to qualify as significant harm. Since the amount of sediment in the river due to the construction of the road is measurable, as shown by the fact that both Nicaragua's and Costa Rica's experts have estimated its amount, Nicaragua claims that it caused significant harm.

191. Costa Rica retorts that Nicaragua has not shown significant harm by factual and objective standards. It also argues that, even lacking an appropriate baseline, Nicaragua could have measured the impact of the construction of the road on the river's sediment concentrations by taking its own measurements upstream and downstream of the construction works. However, Nicaragua failed to do so.

*

192. In the Court's view, Nicaragua's submission that any detrimental impact on the river that is susceptible of being measured constitutes significant harm is unfounded. Sediment is naturally present in the river in

naturellement élevée et le Nicaragua n'a pas montré que les niveaux de sédiments présents sont tels que tout apport supplémentaire issu de l'érosion de la route entraînerait le franchissement de quelque «point critique» s'agissant des effets préjudiciables. De plus, la Cour considère que, contrairement aux allégations du Nicaragua, il ne s'agit pas en l'espèce de décider si l'apport sédimentaire de la route dépasse un certain seuil de tolérance, qui n'a pas été identifié en ce qui concerne le fleuve San Juan. Elle n'est donc pas convaincue par l'argument du Nicaragua voulant que la quantité totale de sédiments dans le fleuve provenant de la construction de la route cause par elle-même un dommage important.

193. La Cour examinera donc l'impact relatif des sédiments issus de la route sur la charge sédimentaire globale actuelle du San Juan. Sur ce point, elle constate que la charge sédimentaire totale présente dans le fleuve n'a pas été établie, le Nicaragua n'ayant pas produit de mesures directes des concentrations en sédiments. En se fondant sur le rapport de son expert principal, le Costa Rica a estimé la charge sédimentaire totale du San Juan à quelque 12 678 000 tonnes par an, sur la base de mesures effectuées dans le fleuve Colorado. Aucun chiffre comparable n'a été fourni par le Nicaragua, encore que son expert ait chiffré à environ 13 700 000 tonnes par an la charge sédimentaire totale actuelle du fleuve San Juan.

194. La Cour relève que, d'après les éléments de preuve dont elle dispose et compte tenu des estimations fournies par les experts en ce qui concerne la quantité de sédiments dans le fleuve provenant de la construction de la route et la charge sédimentaire totale du fleuve San Juan, l'apport sédimentaire attribuable à la route représente tout au plus 2% de la charge totale du fleuve. La Cour considère qu'une telle proportion ne permet pas de conclure à un dommage important, surtout s'il est tenu compte de la forte variabilité naturelle des charges sédimentaires du fleuve.

195. En tout état de cause, de l'avis de la Cour, les seules mesures qui ont été produites devant elle, soit celles qui figurent dans les rapports de l'INETER de 2011 et 2012, n'étayent pas l'affirmation du Nicaragua selon laquelle les sédiments résultant de l'érosion de la route auraient eu un impact important sur les concentrations sédimentaires du fleuve. La comparaison des mesures prises en 2011, avant que la plus grande partie de la route ne soit construite, avec celles de 2012, alors que les travaux étaient engagés, montre que les concentrations présentes dans le San Juan sont variables et que les affluents de ce dernier (notamment les rivières San Carlos et Sarapiqui) contribuent de manière importante à sa sédimentation. Cependant, les données n'indiquent pas que la construction de la route ait eu un impact important sur les niveaux de sédimentation. Il en va de même des mesures prises à El Castillo et en amont de Boca San Carlos, qui correspondent au segment de route comportant les pentes les plus raides et qui ne font, elles non plus, pas apparaître un effet important.

196. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut que le Nicaragua n'a pas établi que le seul fait que les concentrations sédimentaires ont augmenté dans le fleuve à la suite de la construction de la route a causé des dommages transfrontières importants.

large quantities, and Nicaragua has not shown that the river's sediment levels are such that additional sediment eroded from the road passes a sort of critical level in terms of its detrimental effects. Moreover, the Court finds that, contrary to Nicaragua's submissions, the present case does not concern a situation where sediment contributed by the road exceeds maximum allowable limits, which have not been determined for the San Juan River. Thus, the Court is not convinced by Nicaragua's argument that the absolute quantity of sediment in the river due to the construction of the road caused significant harm *per se*.

193. The Court will therefore proceed to consider the relative impact of the road-derived sediment on the current overall sediment load of the San Juan River. In this regard, the Court notes that the total sediment load of the San Juan River has not been established. Indeed, Nicaragua has not provided direct measurements of sediment levels in the river. Costa Rica, based on its main expert's report, estimated the river's total sediment load to be approximately 12,678,000 tonnes per year using measurements from the Colorado River. Nicaragua has not provided a comparable figure, although its expert stated that the current total sediment load of the San Juan River is roughly 13,700,000 tonnes per year.

194. On the basis of the evidence before it, and taking into account the estimates provided by the experts of the amount of sediment in the river due to the construction of the road and of the total sediment load of the San Juan River, the Court observes that the road is contributing at most 2 per cent of the river's total load. It considers that significant harm cannot be inferred therefrom, particularly taking into account the high natural variability in the river's sediment loads.

195. In any event, in the Court's view, the only measurements that are before it, namely, those contained in the INETER reports from 2011 and 2012, do not support Nicaragua's claim that sediment eroded from the road has had a significant impact on sediment concentrations in the river. A comparison of the measurements taken in 2011, when most of the road had not yet been built, and in 2012, when construction works were under way, shows that sediment levels in the river are variable, and that tributaries (particularly the San Carlos and Sarapiqui Rivers) are major sources of sediment for the San Juan. However, the data do not indicate a significant impact on sediment levels from the construction of the road. Moreover, the measurements taken at El Castillo and upstream of Boca San Carlos, which are representative of the steepest stretch of the road, show no significant impact.

196. In light of the above, the Court concludes that Nicaragua has not established that the fact that sediment concentrations in the river increased as a result of the construction of the road in and of itself caused significant transboundary harm.

ii) L'atteinte qui aurait été portée à la morphologie du fleuve, à la navigation et au programme de dragage du Nicaragua

197. La Cour recherchera à présent si l'apport sédimentaire attribuable à la route, lequel représente, ainsi qu'elle l'a noté, tout au plus 2% de la charge totale moyenne du fleuve, a causé, à un autre titre, des dommages importants. A cet égard, le moyen principal du Nicaragua concerne l'impact des sédiments provenant de la construction de la route sur la morphologie du San Juan, en particulier celle de son cours inférieur.

198. Les Parties conviennent pour l'essentiel que, si l'on part de l'hypothèse que, au point dénommé «Delta Colorado», 10% des eaux du San Juan se jettent dans son cours inférieur, ce dernier capterait environ 16% des sédiments en suspension et 20% des sédiments grossiers présents dans le bras principal. Elles s'entendent également sur le fait que, à la différence du fleuve Colorado, qui est de taille beaucoup plus importante, le San Juan inférieur n'a pas la capacité de transporter des charges supplémentaires, de sorte que les sédiments grossiers se déposent sur son lit. Les experts des Parties s'accordent par ailleurs pour dire que ces dépôts ne se répartissent pas uniformément, mais ont tendance à s'accumuler sous forme de hauts-fonds et de bancs de sable susceptibles d'entraver la navigation, surtout pendant la saison sèche. Ils sont toutefois en désaccord sur le point de savoir si et dans quelle mesure les sédiments plus fins en suspension se déposent eux aussi sur le lit du fleuve et, de manière plus générale, sur les effets de la construction de la route sur le dépôt des sédiments dans le cours inférieur du San Juan.

199. Selon l'expert du Nicaragua, la totalité des sédiments grossiers et 60% des sédiments fins provenant de la route qui pénètrent dans le San Juan inférieur se déposent sur son lit. Le Nicaragua serait donc contraint, pour préserver la navigabilité du cours inférieur, de draguer les sédiments fins et grossiers qui s'y amassent. Il fait valoir que, celui-ci étant déjà surchargé de sédiments, tout apport supplémentaire en provenance de la route lui cause des dommages importants en alourdissant sa charge en matière de dragage. De surcroît, l'accumulation des sédiments issus de la route réduirait l'apport d'eau vers les zones humides situées en aval, lequel est essentiel à leur équilibre écologique.

200. Le Nicaragua soutient en outre que les sédiments produits par l'érosion de la route ont entraîné la formation, le long du chenal du fleuve, de deltas «énormes» qui nuisent à la navigabilité et, partant, lui causent des dommages importants.

201. Le Costa Rica répond, en se fondant sur les conclusions de son expert principal, que l'alluvionnement du San Juan inférieur est un phénomène naturel et inévitable qui est sans rapport avec la construction de la route. Selon lui, les experts du Nicaragua ont par ailleurs considérablement exagéré la quantité de sédiments produits par la route qui s'y déposent. Premièrement, il soutient que seuls les sédiments grossiers s'accumulent sur le lit du chenal, les sédiments fins étant, pour l'essentiel, emportés jusqu'à la mer des Caraïbes. Deuxièmement, il n'existe selon lui aucun élément de

(ii) *Alleged harm to the river's morphology, to navigation and to Nicaragua's dredging programme*

197. The Court will now examine whether the sediment contributed by the road, which the Court has noted corresponds to at most 2 per cent of the river's average total load, caused any other significant harm. Nicaragua's primary argument on the harm caused by the construction of the road concerns the impact of the resulting sediment on the morphology of the river, and particularly on the Lower San Juan.

198. The Parties broadly agree that, on the assumption that at "Delta Colorado" 10 per cent of the waters of the San Juan River flow into the Lower San Juan, approximately 16 per cent of the suspended sediments and 20 per cent of the coarse load in the San Juan River would flow into the Lower San Juan. They also concur that, unlike the much larger Colorado River, the Lower San Juan has no unfilled capacity to transport sediment. Thus, coarse sediment deposits on the bed of the Lower San Juan. The Parties' experts further agree that sediment that settles on the riverbed does not spread evenly, but tends to accumulate in shoals and sandbars that may obstruct navigation, especially in the dry season. They disagree, however, on whether and to what extent the finer suspended sediments are also deposited on the riverbed and, more broadly, on the effects of the construction of the road on sediment deposition in the Lower San Juan.

199. According to Nicaragua's expert, all of the coarse sediment and 60 per cent of the fine sediment contributed by the road to the Lower San Juan settle on the riverbed. To maintain the navigability of the river, Nicaragua is thus required to dredge the fine and coarse sediment that accumulates in the Lower San Juan. In Nicaragua's view, in a river that is already overloaded with sediment such as the Lower San Juan, any addition of sediment coming from the road causes significant harm to Nicaragua because it increases its dredging burden. Furthermore, the accumulation of road-derived sediment reduces the flow of fresh water to the wetlands downstream, which depend on it for their ecological balance.

200. Nicaragua also argues that sediment eroded from the road created "huge" deltas along the river's channel that obstruct navigation, thereby causing significant harm to Nicaragua.

201. Costa Rica responds, relying on the evidence of its main expert, that the aggradation of the Lower San Juan is an inevitable natural phenomenon that is unrelated to the construction of the road. For Costa Rica, Nicaragua's experts also dramatically overestimate the amount of road-derived sediment that is deposited in the Lower San Juan. First, in Costa Rica's view, only coarse sediment accumulates on the riverbed, whereas most of the fine sediment is washed into the Caribbean Sea. Secondly, Costa Rica argues that there is no evidence that coarse sediment

preuve établissant que des sédiments grossiers produits par la route aient effectivement atteint le cours inférieur du San Juan. Le dépôt sédimentaire n'est pas un processus linéaire : en particulier, les sédiments ont tendance à s'accumuler dans des parties du fleuve qu'on appelle « secteurs de réponse », et peuvent y demeurer pendant des années avant d'être charriés vers l'aval. De plus, souligne-t-il, les estimations des Parties sont fondées sur un certain nombre d'hypothèses non vérifiées, parmi lesquelles la répartition estimative des eaux et des charges sédimentaires entre le fleuve Colorado et le San Juan inférieur au point dénommé « Delta Colorado ». Le Costa Rica affirme par ailleurs que la thèse du Nicaragua en matière de dommages repose sur l'hypothèse erronée selon laquelle les sédiments s'accumulant sur le lit du San Juan inférieur devront nécessairement être dragués.

202. S'agissant des deltas situés le long de sa propre rive, le Costa Rica soutient que le Nicaragua n'a pas établi que leur formation était due à la construction de la route. Ainsi, des images satellite démontreraient qu'au moins deux de ces deltas sont antérieurs au projet routier. Le Costa Rica souligne au demeurant qu'il existe des deltas comparables sur la rive nicaraguayenne du fleuve. En tout état de cause, leur incidence sur la morphologie du fleuve et sur la navigation serait négligeable, compte tenu de leur taille limitée par rapport à la largeur du fleuve.

*

203. La Cour relève que le Nicaragua n'a produit aucune preuve directe des changements morphologiques que le San Juan inférieur aurait subis ou de la dégradation de sa navigabilité depuis le commencement de la construction de la route. L'argumentation du Nicaragua repose là encore sur la modélisation et les estimations réalisées par ses experts, lesquelles n'ont pas été étayées par des données concrètes. A cet égard, la Cour souligne la grande incertitude qui entoure le volume des sédiments provenant de l'érosion de la route qui seraient parvenus jusqu'au San Juan inférieur et se seraient déposés sur son lit. Ainsi, le Nicaragua n'a pas fourni de preuve scientifique pour établir la répartition des eaux et des charges sédimentaires au point dénommé « Delta Colorado », se contentant de fonder ses estimations sur un rapport de la régie costa-ricienne d'électricité, lui-même fondé sur des mesures prises exclusivement dans le fleuve Colorado.

204. La Cour estime par ailleurs établi, au vu des rapports et exposés d'expert qui lui ont été soumis, que l'accumulation des sédiments est un phénomène naturel et ancien dans le San Juan inférieur et que ceux-ci se déposent le long du fleuve selon un processus non linéaire. Les sédiments produits par la route sont un facteur parmi d'autres pouvant avoir un impact sur l'alluvionnement du San Juan inférieur. La Cour considère en conséquence que les éléments produits par le Nicaragua ne prouvent pas que les changements morphologiques qu'aurait subis ce cours d'eau puissent être spécifiquement attribués à la construction de la route.

205. S'agissant de l'allégation du Nicaragua selon laquelle la construction de la route a causé un accroissement considérable de la quantité de

from the road has actually reached the Lower San Juan. Sediment deposition is not a linear process; in particular, sediment tends to accumulate in stretches of the river called "response reaches" and may stay there for years before it is transported further down the channel. Moreover, Costa Rica points out that the Parties' estimates are based on a number of untested assumptions, including estimates of the split of flow and sediment loads between the Colorado River and the Lower San Juan at "Delta Colorado". Costa Rica further argues that Nicaragua's case on harm rests on the mistaken assumption that sediment accumulating on the bed of the Lower San Juan will necessarily need to be dredged.

202. As to the deltas along the Costa Rican bank of the river, Costa Rica argues that Nicaragua has not shown that they were created as a result of the construction of the road. For example, satellite imagery demonstrates that at least two of these deltas pre-date the road. Costa Rica further points out that similar deltas exist on the Nicaraguan bank of the river. In any event, their impact on the morphology of the river and on navigation is insignificant because of their small size relative to the width of the river.

*

203. The Court notes that Nicaragua has produced no direct evidence of changes in the morphology of the Lower San Juan or of a deterioration of its navigability since the construction of the road began. Nicaragua's case once again rests on modelling and estimates by its experts, which have not been substantiated by empirical data. The Court observes in this regard that there are considerable uncertainties concerning the volume of sediment eroded from the road that has allegedly reached the Lower San Juan and deposited on its bed. For example, Nicaragua has not adduced scientific evidence on the division of flow and sediment loads at "Delta Colorado", but based its estimates on a report of the Costa Rican Institute of Electricity, which is in turn based on measurements taken only in the Colorado River.

204. The Court further considers that the expert evidence before it establishes that the accumulation of sediment is a long-standing natural feature of the Lower San Juan, and that sediment delivery along the San Juan is not a linear process. The road-derived sediment is one of a number of factors that may have an impact on the aggradation of the Lower San Juan. The Court therefore considers that the evidence adduced by Nicaragua does not prove that any morphological changes in the Lower San Juan have been caused by the construction of the road in particular.

205. As to Nicaragua's claim that the construction of the road has had a significant adverse impact on its dredging burden, the Court notes that

sédiments qu'il lui faut draguer, la Cour relève qu'il n'a fourni aucune preuve de ce que ses opérations de dragage se seraient intensifiées en raison de la construction de la route. Elle fait également observer sur ce point que le Nicaragua a amorcé son programme de dragage avant le début des travaux routiers (voir les paragraphes 63-64 ci-dessus) et rappelle, en tout état de cause, qu'elle a déjà constaté que la hausse des concentrations sédimentaires du fleuve due à cette construction était tout au plus de 2% (voir le paragraphe 194 ci-dessus). La Cour observe que rien n'indique que les sédiments résultant de la construction de la route soient davantage susceptibles de se déposer au fond du fleuve que ceux provenant d'autres sources. Ainsi, les sédiments issus de la route représenteraient au maximum 2% des volumes dragués par le Nicaragua dans le cours inférieur du San Juan. Elle n'est donc pas convaincue que les sédiments issus de la route aient contribué de manière importante à l'exhaussement du lit du San Juan inférieur ou à l'alourdissement de la tâche du Nicaragua en matière de dragage.

206. Enfin, la Cour en vient à l'argument du Nicaragua selon lequel la formation de deltas sédimentaires le long de la rive costa-ricienne du fleuve a causé un préjudice important à la morphologie de celui-ci et à sa navigabilité. De l'avis de la Cour, les éléments de preuve photographiques produits par le Nicaragua indiquent l'existence, sur la rive costa-ricienne du fleuve, de deltas où s'accumulent des sédiments provenant de la construction de la route. Le Nicaragua a affirmé que, là où se trouvait la partie de la route la plus escarpée, il y avait huit «énormes» deltas, sans toutefois être en mesure de préciser le nombre total des deltas résultant prétendument de la construction de la route. La Cour relève en outre que les images satellite versées au dossier montrent qu'au moins deux de ces deltas sont antérieurs à la construction de la route. En tout état de cause, elle considère que le Nicaragua n'a pas présenté suffisamment d'éléments pour établir que ces deltas, qui n'occupent que la bordure du chenal sur la rive costa-ricienne, aient eu un impact préjudiciable important sur la morphologie du fleuve ou sur la navigation.

207. Pour les raisons qui précèdent, la Cour conclut que le Nicaragua n'a pas démontré que l'apport sédimentaire attribuable à la route a porté une atteinte grave à la morphologie et à la navigabilité du fleuve San Juan et de son cours inférieur, ou a alourdi de manière importante la tâche du Nicaragua en matière de dragage.

iii) L'atteinte qui aurait été portée à la qualité de l'eau et à l'écosystème aquatique

208. La Cour examinera à présent la prétention du Nicaragua concernant l'atteinte qui aurait été portée à la qualité de l'eau et à l'écosystème aquatique. Dans ses écritures, le Nicaragua a affirmé que l'accroissement des concentrations sédimentaires dans le fleuve, par suite de la construction de la route, avait nui de manière importante à certaines espèces de poissons, dont bon nombre appartiennent à des familles vulnérables aux charges sédimentaires élevées, ainsi qu'aux macro-invertébrés et aux colo-

Nicaragua has adduced no evidence of an increase in its dredging activities due to the construction of the road. In this connection, the Court also recalls that Nicaragua initiated its dredging programme before the construction of the road started (see paragraphs 63-64 above). In any event, the Court recalls its conclusion that the construction of the road has caused an increase in sediment concentrations in the river corresponding to at most 2 per cent (see paragraph 194 above). The Court observes that there is no evidence that sediment due to the construction of the road is more likely to settle on the riverbed than sediment from other sources. Thus, sediment coming from the road would correspond to at most 2 per cent of the sediment dredged by Nicaragua in the Lower San Juan. The Court is therefore not convinced that the road-derived sediment led to a significant increase in the bed level of the Lower San Juan or in Nicaragua's dredging burden.

206. Finally, the Court turns to Nicaragua's claim that the sediment deltas along the Costa Rican bank of the river have caused significant harm to the river's morphology and to navigation. In the Court's view, the photographic evidence adduced by Nicaragua indicates that there are deltas on the Costa Rican bank of the river to which the construction of the road is contributing sediment. The Court observes that Nicaragua submitted that in the steepest stretch of the road there are eight "huge" deltas but was not able to specify the total number of deltas allegedly created as a consequence of the construction of the road. The Court further notes that satellite images in the record show that at least two of these deltas pre-date the road. In any event, the Court considers that Nicaragua has not presented sufficient evidence to prove that these deltas, which only occupy the edge of the river's channel on the Costa Rican bank, have had a significant adverse impact on the channel's morphology or on navigation.

207. For the foregoing reasons, the Court concludes that Nicaragua has not shown that sediment contributed by the road has caused significant harm to the morphology and navigability of the San Juan River and the Lower San Juan, nor that such sediment significantly increased Nicaragua's dredging burden.

(iii) Alleged harm to water quality and the aquatic ecosystem

208. The Court will now consider Nicaragua's contention concerning harm to water quality and the aquatic ecosystem. In its written pleadings, Nicaragua alleged that the increased sediment concentrations in the river as a result of the construction of the road caused significant harm to fish species, many of which belong to families that are vulnerable to elevated levels of sediments, to macro-invertebrates and to algal communities in the river. Furthermore, according to Nicaragua, the road's sediment

nies algales. De plus, selon le Nicaragua, les sédiments provenant de la route ont entraîné la dégradation de la qualité de l’eau du fleuve. Pour démontrer le dommage causé aux organismes aquatiques et à la qualité de l’eau, il s’est fondé, entre autres, sur un rapport d’expert constatant, à partir d’échantillons prélevés sur 16 deltas du fleuve, que tant la richesse que l’abondance des espèces de macro-invertébrés étaient sensiblement inférieures sur la rive méridionale que sur la rive septentrionale.

209. Au cours de la procédure orale, l’argumentation du Nicaragua, initialement axée sur l’existence d’un dommage effectif à l’écosystème du fleuve, a été réorientée pour porter plutôt sur celle d’un risque de dommage. Les Parties conviennent désormais qu’aucune étude n’a été menée au sujet des espèces de poissons habitant le fleuve San Juan afin de déterminer si celles-ci étaient vulnérables aux charges sédimentaires élevées. Cependant, le Nicaragua affirme que le «diagnostic de l’impact sur l’environnement» réalisé par le Costa Rica et l’étude de suivi effectuée au mois de janvier 2015 par le centre costa-ricien des sciences tropicales (ci-après le «CCT», suivant le sigle en espagnol) ont démontré que la route portait préjudice aux macro-invertébrés et à la qualité des eaux dans les affluents du fleuve San Juan. Le CCT a mesuré la qualité de l’eau dans les affluents costa-riciens en amont et en aval de la route, enregistrant une qualité inférieure en aval, ce qui, selon le Nicaragua, démontre le risque qu’un dommage soit causé au fleuve lui-même par l’effet cumulé des impacts de ces affluents.

210. Selon le Costa Rica, les moyens du Nicaragua se rapportant à l’impact sur les espèces de poissons ne peuvent être retenus faute de preuve d’un dommage effectif. S’appuyant sur l’avis émis par l’un de ses experts, il soutient que les espèces habitant le fleuve sont selon toute vraisemblance bien adaptées aux charges sédimentaires élevées et fluctuantes, et ont une tolérance élevée à l’égard de telles conditions. S’agissant des macro-invertébrés et de la qualité de l’eau, il avance que l’étude du CCT ne révèle aucun impact important et que, en tout état de cause, les résultats qu’elle contient reposent sur des échantillons prélevés sur de petits affluents costa-riciens et ne sauraient être appliqués au cours d’eau beaucoup plus important qu’est le fleuve San Juan. Il fait en outre valoir que le rapport d’expert produit par le Nicaragua n’étaye pas suffisamment la prétention de ce dernier selon laquelle la construction de la route aurait eu un impact préjudiciable sur les macro-invertébrés habitant les deltas situés le long de la rive sud du fleuve.

*

211. La Cour observe que le Nicaragua n’a pas prouvé qu’il aurait effectivement été porté atteinte aux poissons vivant dans le fleuve San Juan et n’a pas su davantage identifier avec précision les espèces auxquelles la construction de la route aurait porté préjudice.

212. De l’avis de la Cour, le «diagnostic de l’impact sur l’environnement» sur lequel s’appuie le Nicaragua montre tout au plus que la construc-

caused a deterioration in the water quality of the river. To prove harm to aquatic organisms and water quality, Nicaragua relied *inter alia* on an expert report based on sampling at 16 deltas in the river, which concluded that both species richness and abundance of macro-invertebrates were significantly lower on the south bank than on the north bank.

209. During the course of the oral proceedings, Nicaragua's case shifted from its prior claim of actual harm to the river's ecosystem to a claim based on the risk of harm. The Parties now agree that there have been no studies of the fish species in the San Juan River to determine whether they are vulnerable to elevated levels of sediment. However, Nicaragua claims that Costa Rica's Environmental Diagnostic Assessment and the follow-up study carried out in January 2015 by the Tropical Science Centre (hereinafter "CCT", by its Spanish acronym) show that the road is harming macro-invertebrates and water quality in the tributaries that flow into the San Juan River. The CCT measured water quality in Costa Rican tributaries upstream and downstream of the road and recorded a lower water quality downstream of the road. For Nicaragua, this demonstrates a risk of harm to the river itself due to the cumulative impact of those tributaries.

210. For Costa Rica, Nicaragua's case on the impact on fish species fails due to the lack of evidence of actual harm. Relying on one of its experts, Costa Rica argues that it is very likely that species living in the river are adapted to conditions of high and variable sediment loads and are highly tolerant of such conditions. As to macro-invertebrates and water quality, Costa Rica submits that the CCT study shows no significant impact. In any event, its results are based on sampling on small tributary streams in Costa Rica, and cannot be transposed to the much larger San Juan River. Costa Rica further argues that the expert report adduced by Nicaragua does not provide sufficient support for Nicaragua's claim that the construction of the road has had an adverse impact on macro-invertebrates living in deltas along the south bank of the river.

*

211. The Court observes that Nicaragua has not presented any evidence of actual harm to fish in the San Juan River, nor has it identified with precision which species of fish have allegedly been harmed by the construction of the road.

212. In the Court's view, the Environmental Diagnostic Assessment relied upon by Nicaragua only shows that the construction of the road

tion de la route a eu des effets localisés sur les populations de macro-invertébrés et sur la qualité de l'eau de certains petits affluents costariciens du San Juan. Elle n'est toutefois pas convaincue que les résultats du «diagnostic de l'impact sur l'environnement» et de l'étude de suivi puissent être appliqués au fleuve, dont la largeur moyenne est de près de 300 mètres. Pour ce qui est du rapport d'expert présenté par le Nicaragua, elle estime qu'il est difficile de déterminer la mesure dans laquelle les différences relevées entre les rives nord et sud du fleuve quant à la richesse et à l'abondance des populations de macro-invertébrés peuvent être attribuées exclusivement à la construction de la route, plutôt qu'à d'autres facteurs tels que la superficie du bassin versant et les niveaux de nutriments qui s'y trouvent.

213. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut que le Nicaragua n'a pas prouvé que la construction de la route a porté une atteinte importante à l'écosystème du fleuve et à la qualité de ses eaux.

iv) *Les autres dommages allégués*

214. Le Nicaragua allègue en outre que la construction de la route a eu un impact préjudiciable sur la santé des communautés riveraines, laquelle est tributaire de la salubrité du fleuve lui-même. Il ajoute que la route a par ailleurs sérieusement compromis le potentiel touristique de la région, en raison de l'impact visuel qu'elle a eu sur le paysage naturel. Enfin, il argue que, outre les dommages transfrontières qu'elle a déjà causés, la route pose un risque important à cet égard pour l'avenir. Selon lui, la possibilité d'un déversement de matières toxiques en cas de transport sur la route de substances dangereuses ainsi que toute forme d'aménagement ultérieur de la rive droite du fleuve, du fait du développement des activités agricoles et commerciales, sont des sources supplémentaires de risque.

215. Le Costa Rica répond que le Nicaragua n'a produit aucun élément de preuve montrant qu'un dommage ait effectivement été causé à l'industrie du tourisme ou à la santé des communautés riveraines, pas plus qu'il n'a expliqué le fondement juridique de ses prétentions. En outre, il fait valoir que l'argument du Nicaragua concernant le risque de déversement de substances toxiques n'est que pure conjecture: la réglementation costa-ricienne de 1995 sur le transport des matières dangereuses dispose que celles-ci ne peuvent être transportées que sur les routes agréées à cet effet et la route 1856 n'en fait pas partie.

*

216. La Cour conclut que le Nicaragua n'a pas étayé ses prétentions concernant le préjudice qui aurait été causé au tourisme et à la santé. Elle estime par ailleurs que ses moyens liés au risque de déversement de substances toxiques dans le fleuve et à l'aménagement de la rive costa-ricienne du fleuve sont de nature conjecturale et n'établissent l'existence d'aucun dommage. Ces moyens ne peuvent donc être retenus.

has had a localized impact on macro-invertebrate communities and water quality in small Costa Rican streams draining into the San Juan River. However, the Court is not persuaded that the results of the Environmental Diagnostic Assessment and the follow-up study can be transposed to the San Juan River, which has an average width of nearly 300 metres. As regards the expert report submitted by Nicaragua, the Court finds it difficult to attribute any differences in macro-invertebrate richness and abundance between the north and the south banks of the river to the construction of the road alone, as opposed to other factors such as the size of the catchment area and the nutrient levels therein.

213. On the basis of the foregoing considerations, the Court finds that Nicaragua has not proved that the construction of the road caused significant harm to the river's ecosystem and water quality.

(iv) Other alleged harm

214. Nicaragua also alleges that the construction of the road has had an adverse impact on the health of the communities along the river, which is dependent upon the health of the river itself. Furthermore, in Nicaragua's view, the road significantly affected the area's tourism potential as it has a negative visual impact on the natural landscape. Finally, Nicaragua argues that, in addition to the transboundary harm that the road has already caused, it poses a significant risk of future transboundary harm. According to Nicaragua, additional risks derive from the possibility of spills of toxic materials into the river whenever hazardous substances are transported on the road, and from any further development of the right bank of the river, such as increased agricultural and commercial activities.

215. Costa Rica responds that Nicaragua did not adduce any evidence of actual impact on tourism or on the health of riparian communities. Moreover, it did not explain the legal basis of its claims. Furthermore, Costa Rica contends that Nicaragua's arguments on the risk of toxic spills in the river are based entirely on speculation: Costa Rica's 1995 Regulations for the Ground Transportation of Hazardous Material provide that hazardous substances can only be transported on authorized roads, and Route 1856 is not one of them.

*

216. The Court finds that Nicaragua did not substantiate its contentions regarding harm to tourism and health. The Court further observes that Nicaragua's arguments concerning the risk of toxic spills into the river and of further development of the Costa Rican bank of the river are speculative and fail to show any harm. Therefore, these arguments fail.

c) *Conclusion*

217. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut que le Nicaragua n'a pas prouvé que la construction de la route lui ait causé des dommages transfrontières importants. La prétention du Nicaragua selon laquelle le Costa Rica aurait manqué à ses obligations de fond en droit international coutumier relatives aux dommages transfrontières doit être rejetée.

2. *Allégations de violation d'obligations d'origine conventionnelle*

218. Le Nicaragua soutient par ailleurs que le Costa Rica a contrevenu à des obligations de fond énoncées par divers textes universels et régionaux. Premièrement, il fait valoir que le Costa Rica a violé le paragraphe 1 de l'article 3 de la convention de Ramsar. Deuxièmement, il avance que le Costa Rica a agi au mépris des but et objet de l'accord de 1990 sur les zones frontalières protégées entre le Costa Rica et le Nicaragua (l'« accord sur le SIAPAZ »). Troisièmement, il allègue que, par ses activités, le Costa Rica a violé les articles 3 et 8 de la convention sur la diversité biologique. Quatrièmement, il affirme que le Costa Rica a manqué à diverses dispositions de la convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale. Cinquièmement, il dénonce la violation de la convention centraméricaine pour la protection de l'environnement et du protocole de Tegucigalpa portant modification de la Charte de l'Organisation des Etats d'Amérique centrale. Enfin, il soutient que le Costa Rica a enfreint l'article 3 de l'accord régional concernant les mouvements transfrontières de déchets dangereux en omettant d'adopter et de mettre en œuvre l'approche de précaution prévue par ce texte en ce qui concerne les problèmes de pollution.

219. En réponse à ces allégations, le Costa Rica soutient tout d'abord que, le Nicaragua n'ayant pas réussi à démontrer que la construction de la route a causé un dommage transfrontière important, ses prétentions doivent être rejetées. Il souligne par ailleurs que la construction de la route est sans effet sur les zones humides protégées du Nicaragua relevant de la convention de Ramsar et déclare de surcroît que le Nicaragua n'a désigné aucune des dispositions de l'accord sur le SIAPAZ qui auraient été enfreintes. Le Costa Rica avance en outre que la convention centraméricaine pour la protection de l'environnement et le protocole de Tegucigalpa sont complètement étrangers au présent différend et que, s'agissant de l'accord régional concernant les mouvements transfrontières de déchets dangereux, les prétentions du Nicaragua n'ont aucun fondement factuel.

*

220. La Cour observe que le Nicaragua et le Costa Rica sont tous deux parties aux textes invoqués par le premier. Indépendamment de la question du caractère contraignant ou non de certaines des dispositions en

(c) *Conclusion*

217. In light of the above, the Court concludes that Nicaragua has not proved that the construction of the road caused it significant transboundary harm. Therefore, Nicaragua's claim that Costa Rica breached its substantive obligations under customary international law concerning transboundary harm must be dismissed.

2. *Alleged breaches of treaty obligations*

218. Nicaragua further argues that Costa Rica violated substantive obligations contained in several universal and regional instruments. First, it contends that Costa Rica breached Article 3, paragraph 1, of the Ramsar Convention. Secondly, it argues that Costa Rica acted contrary to the object and purpose of the 1990 Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica ("SI-A-PAZ Agreement"). Thirdly, Nicaragua alleges that, by its activities, Costa Rica violated Articles 3 and 8 of the Convention on Biological Diversity. Fourthly, it claims that Costa Rica violated several provisions of the Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America. Fifthly, it alleges violations of the Central American Convention for the Protection of the Environment and the Tegucigalpa Protocol to the Charter of the Organization of Central American States. Finally, Nicaragua contends that Costa Rica breached Article 3 of the Regional Agreement on the Transboundary Movement of Hazardous Wastes, on the ground that it did not adopt and implement the precautionary approach to pollution problems provided for in that instrument.

219. In response to these allegations, Costa Rica argues at the outset that, since Nicaragua failed to prove that the construction of the road caused any significant transboundary harm, its contentions must fail. Costa Rica further points out that the construction of the road does not touch upon protected Nicaraguan wetlands falling within the Ramsar Convention. Moreover, it states that Nicaragua has identified no provision of the SI-A-PAZ Agreement that was allegedly breached. Costa Rica further maintains that the Central American Convention for the Protection of the Environment and the Tegucigalpa Protocol are of no relevance to the present dispute and that there is no factual basis for Nicaragua's contentions regarding the Regional Agreement on the Transboundary Movement of Hazardous Wastes.

*

220. The Court notes that both Nicaragua and Costa Rica are parties to the instruments invoked by Nicaragua. Irrespective of the question of the binding character of some of the provisions at issue, the Court

cause, la Cour fait remarquer que le Nicaragua se contente d'alléguer la violation par le Costa Rica des instruments concernés, sans expliquer en quoi celui-ci aurait transgressé leurs «objectifs» ou les dispositions citées, surtout en l'absence de preuve de dommage important à l'environnement (voir le paragraphe 217 ci-dessus). La Cour estime en conséquence que le Nicaragua n'a pas réussi à montrer que le Costa Rica aurait méconnu les textes précités.

3. L'obligation de respecter l'intégrité territoriale du Nicaragua et sa souveraineté sur le fleuve San Juan

221. Le Nicaragua allègue encore que les deltas formés par les sédiments provenant de l'érosion de la route constituent autant «d'avancées matérielles, d'incursions du Costa Rica sur le territoire relevant de [sa] souveraineté ... par l'action des sédiments» et que leur présence constitue un «empiètement» sur le territoire nicaraguayen. En outre, il soutient que le rejet dans le fleuve, par le Costa Rica, de sédiments, de terre, de végétation arrachée et d'arbres abattus constitue une menace grave à l'exercice de son droit de navigation sur le San Juan, droit qui découle directement de sa souveraineté sur ce dernier. C'est pourquoi il affirme que, par ses agissements et ses activités, le Costa Rica a porté atteinte à son intégrité territoriale et à sa souveraineté sur le fleuve San Juan, qu'il tient du traité de 1858.

222. Le Costa Rica argue pour sa part que la réalisation de travaux d'infrastructure routière dans les strictes limites de son territoire n'emporte aucune violation de la frontière délimitée par le traité de 1858 ou de la souveraineté du Nicaragua, ni aucune atteinte au droit de ce dernier de naviguer sur le fleuve San Juan. Il soutient par ailleurs que le traité de 1858 n'a aucune incidence sur l'espèce, puisqu'il ne s'applique pas aux questions en litige.

223. La Cour estime que, indépendamment de la question de savoir si la formation de deltas sédimentaires peut être regardée comme une conséquence de la construction de la route, la thèse avancée par le Nicaragua pour établir la violation de son intégrité territoriale par l'action des sédiments n'est pas convaincante. Il n'y a aucune preuve que le Costa Rica ait exercé une quelconque autorité sur le territoire nicaraguayen ou y ait mené une quelconque activité. Par ailleurs, comme il a déjà été exposé aux paragraphes 203 à 207 ci-dessus, le Nicaragua n'a pas démontré que la construction de la route a fait obstacle à son droit de navigation sur le fleuve San Juan. En conséquence, la demande du Nicaragua concernant la violation de son intégrité territoriale et de sa souveraineté doit être rejetée.

C. Réparations

224. Le Nicaragua invite la Cour à dire et juger que, par ses agissements, le Costa Rica a manqué à l'obligation de ne pas porter atteinte à l'intégrité du territoire nicaraguayen, à l'obligation de ne pas causer de dommage à

observes that, in relation to these instruments, Nicaragua simply makes assertions about Costa Rica's alleged violations and does not explain how the "objectives" of the instruments or provisions invoked would have been breached, especially in the absence of proof of significant harm to the environment (see paragraph 217 above). The Court therefore considers that Nicaragua failed to show that Costa Rica infringed the above-mentioned instruments.

3. *The obligation to respect Nicaragua's territorial integrity and sovereignty over the San Juan River*

221. Nicaragua further alleges that the deltas created by sediment eroded from the road are "physical invasions, incursions by Costa Rica into Nicaragua's sovereign territory . . . through the agency of sediment" and that their presence constitutes "trespass" into Nicaragua's territory. Moreover, Nicaragua maintains that the dumping of sediments, soil, uprooted vegetation and felled trees into the river by Costa Rica poses a serious threat to the exercise of Nicaragua's right of navigation on the San Juan, which is based on its sovereignty over the river. Nicaragua therefore claims that, by its conduct and activities, Costa Rica violated Nicaragua's territorial integrity and sovereignty over the San Juan River, as established by the 1858 Treaty.

222. Costa Rica argues that undertaking road infrastructure works entirely within its territory does not infringe the boundary delimited by the 1858 Treaty or violate Nicaragua's sovereignty, nor does it affect Nicaragua's right to navigate the San Juan River. Furthermore, Costa Rica maintains that the 1858 Treaty has no bearing on this case, as it does not regulate the issues that are at stake here.

223. The Court considers that, whether or not sediment deltas are created as a consequence of the construction of the road, Nicaragua's theory to support its claim of a violation of its territorial integrity via sediment is unconvincing. There is no evidence that Costa Rica exercised any authority on Nicaragua's territory or carried out any activity therein. Moreover, for the reasons already expressed in paragraphs 203 to 207 above, Nicaragua has not shown that the construction of the road impaired its right of navigation on the San Juan River. Therefore, Nicaragua's claim concerning the violation of its territorial integrity and sovereignty must be dismissed.

C. *Reparation*

224. Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, Costa Rica has breached its obligation not to violate Nicaragua's territorial integrity; its obligation not to damage Nicaraguan terri-

celui-ci, ainsi qu'aux obligations lui incombant au titre du droit international général et des traités applicables en matière de protection de l'environnement (conclusions finales, point 1 ; voir le paragraphe 52 ci-dessus).

A la lumière des motifs exposés ci-dessus, la Cour estime que la constatation par elle de ce que le Costa Rica a violé son obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement est pour le Nicaragua une mesure de satisfaction appropriée.

225. Deuxièmement, le Nicaragua demande à la Cour d'ordonner au Costa Rica «de mettre fin à tous les faits internationalement illicites en cours qui portent atteinte ou sont susceptibles de porter atteinte [à ses] droits» (*ibid.*, point 2 i)).

La Cour considère que le fait que le Costa Rica n'ait pas procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement ne porte pas aujourd'hui atteinte aux droits du Nicaragua, et n'est pas susceptible d'avoir cet effet à l'avenir. Il n'existe en conséquence aucune raison d'accorder la réparation demandée.

226. Troisièmement, le Nicaragua invite la Cour à ordonner au Costa Rica de rétablir, dans la mesure du possible, la situation qui existait avant la construction de la route et de l'indemniser des dommages auxquels il n'est pas remédié par voie de restitution (*ibid.*, points 2 ii) et iii)). La Cour rappelle que la restitution et l'indemnisation sont des formes de réparation du préjudice matériel. Or elle constate que, bien que le Costa Rica ait manqué à l'obligation de mener une évaluation de l'impact sur l'environnement, il n'a pas été établi que la construction de la route ait causé des dommages importants au Nicaragua ou emporté manquement à d'autres obligations de fond en droit international, et le rétablissement de la région où est située la route dans son état original ne constituerait pas une réparation appropriée au manquement, par le Costa Rica, à son obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement (voir *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 103, par. 271). Pour les mêmes raisons, la Cour ne fera pas droit à la demande d'indemnisation du Nicaragua.

Le Nicaragua n'ayant pas réussi à prouver que des dommages importants avaient été causés, il est inutile que la Cour envisage, comme il l'a proposé, la nomination d'un expert ou d'une commission en vue d'évaluer l'étendue des dommages et la chaîne de leur causalité.

227. En outre, la Cour considère que la demande du Nicaragua tendant à ce qu'elle ordonne au Costa Rica de s'abstenir d'entreprendre tout nouveau projet dans la région frontalière sans avoir réalisé une évaluation appropriée de l'impact sur l'environnement (conclusions finales, point 3 i)) doit être rejetée. Comme elle l'a dit au paragraphe 173 ci-dessus, l'obligation du Costa Rica d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement ne vaut que pour les activités comportant un risque de dommage transfrontière important, et il n'y a pas lieu de supposer que le Costa Rica ne se conformera pas aux obligations lui incombant en vertu du droit international, telles qu'énoncées dans le présent arrêt, dans le cadre des activités qu'il pourrait mener à l'avenir dans la région, y compris de nouveaux travaux routiers.

tory; and its obligations under general international law and the relevant environmental treaties (final submissions, para. 1; see paragraph 52 above).

In the light of its reasoning above, the Court's declaration that Costa Rica violated its obligation to conduct an environmental impact assessment is the appropriate measure of satisfaction for Nicaragua.

225. Secondly, Nicaragua asks the Court to order that Costa Rica "[c]ease all its continuing internationally wrongful acts that affect or are likely to affect the rights of Nicaragua" (*ibid.*, para. 2 (i)).

The Court considers that Costa Rica's failure to conduct an environmental impact assessment does not at present adversely affect the rights of Nicaragua nor is it likely further to affect them. Consequently, there are no grounds to grant the remedy requested.

226. Thirdly, Nicaragua requests the Court to order Costa Rica to restore to the extent possible the situation that existed before the road was constructed, and to provide compensation for the damage caused insofar as it is not made good by restitution (*ibid.*, para. 2 (ii) and (iii)). The Court recalls that restitution and compensation are forms of reparation for material injury. The Court notes that, although Costa Rica did not comply with the obligation to conduct an environmental impact assessment, it has not been established that the construction of the road caused significant harm to Nicaragua or was in breach of other substantive obligations under international law. As such, restoring the original condition of the area where the road is located would not constitute an appropriate remedy for Costa Rica's breach of its obligation to carry out an environmental impact assessment (see *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 103, para. 271). For the same reasons, the Court declines to grant Nicaragua's claim for compensation.

In view of Nicaragua's failure to prove that significant harm was caused, the Court does not need to consider the appointment of an expert or committee to evaluate the extent of harm and the chain of causation, as Nicaragua suggests.

227. The Court further considers that Nicaragua's request to order Costa Rica not to undertake any future development in the border area without an appropriate environmental impact assessment (final submissions, para. 3 (i)) must be rejected. As the Court stated in paragraph 173 above, Costa Rica's obligation to conduct an environmental impact assessment only applies to activities carrying a risk of significant transboundary harm, and there is no reason to suppose that Costa Rica will not comply with its obligations under international law, as outlined in this Judgment, as it conducts any future activities in the area, including further construction works on the road.

228. En conclusion, la Cour constate que le Costa Rica a entrepris la réalisation de travaux d'atténuation en vue de diminuer les effets préjudiciables que la construction de la route a pu avoir sur l'environnement. Elle s'attend à ce que le Costa Rica poursuive ces efforts en conformité avec l'obligation qui est la sienne de faire preuve de la diligence requise et d'assurer une surveillance continue des effets du projet sur l'environnement. Elle tient par ailleurs à rappeler l'importance d'une coopération continue entre les Parties dans l'exécution des obligations qui leur incombent respectivement en ce qui concerne le fleuve San Juan.

* * *

229. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par quatorze voix contre deux,

Dit que le Costa Rica a souveraineté sur le « territoire litigieux », tel que défini par la Cour aux paragraphes 69-70 du présent arrêt ;

POUR : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{me} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, *juges* ; M. Dugard, *juge* ad hoc ;

CONTRE : M. Gevorgian, *juge* ; M. Guillaume, *juge* ad hoc ;

2) A l'unanimité,

Dit que, en creusant trois *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire costa-ricien, le Nicaragua a violé la souveraineté territoriale du Costa Rica ;

3) A l'unanimité,

Dit que, en creusant deux *caños* en 2013 et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux, le Nicaragua a violé les obligations auxquelles il était tenu en vertu de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011 ;

4) A l'unanimité,

Dit que, pour les motifs exposés aux paragraphes 135-136 du présent arrêt, le Nicaragua a violé les droits de navigation sur le fleuve San Juan qui ont été conférés au Costa Rica par le traité de limites de 1858 ;

5) *a)* A l'unanimité,

Dit que le Nicaragua a l'obligation d'indemniser le Costa Rica à raison des dommages matériels qu'il lui a causés par les activités illicites auxquelles il s'est livré sur le territoire costa-ricien ;

228. To conclude, the Court notes that Costa Rica has begun mitigation works in order to reduce the adverse effects of the construction of the road on the environment. It expects that Costa Rica will continue to pursue these efforts in keeping with its due diligence obligation to monitor the effects of the project on the environment. It further reiterates the value of ongoing co-operation between the Parties in the performance of their respective obligations in connection with the San Juan River.

* * *

229. For these reasons,

THE COURT,

(1) By fourteen votes to two,

Finds that Costa Rica has sovereignty over the "disputed territory", as defined by the Court in paragraphs 69-70 of the present Judgment;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari, Robinson; *Judge* ad hoc Dugard;

AGAINST: *Judge* Gevorgian; *Judge* ad hoc Guillaume;

(2) Unanimously,

Finds that, by excavating three *caños* and establishing a military presence on Costa Rican territory, Nicaragua has violated the territorial sovereignty of Costa Rica;

(3) Unanimously,

Finds that, by excavating two *caños* in 2013 and establishing a military presence in the disputed territory, Nicaragua has breached the obligations incumbent upon it under the Order indicating provisional measures issued by the Court on 8 March 2011;

(4) Unanimously,

Finds that, for the reasons given in paragraphs 135-136 of the present Judgment, Nicaragua has breached Costa Rica's rights of navigation on the San Juan River pursuant to the 1858 Treaty of Limits;

(5) *(a)* Unanimously,

Finds that Nicaragua has the obligation to compensate Costa Rica for material damages caused by Nicaragua's unlawful activities on Costa Rican territory;

b) A l'unanimité,

Décide que, au cas où les Parties ne pourraient se mettre d'accord à ce sujet dans un délai de 12 mois à compter de la date du présent arrêt, elle procédera, à la demande de l'une des Parties, au règlement de la question de l'indemnisation due au Costa Rica, et réserve à cet effet la suite de la procédure en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* ;

c) Par douze voix contre quatre,

Rejette la demande du Costa Rica tendant à ce que le Nicaragua soit condamné à payer certains frais de procédure ;

POUR : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Bennouna, Cançado Trindade, M^mes^ Xue, Donoghue, MM. Gaja, Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges* ; M. Guillaume, *juge* ad hoc ;

CONTRE : MM. Tomka, Greenwood, M^me^ Sebutinde, *juges* ; M. Dugard, *juge* ad hoc ;

6) A l'unanimité,

Dit que le Costa Rica, en omettant d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement en ce qui concerne la construction de la route 1856, a violé l'obligation qui lui incombait au titre du droit international général ;

7) Par treize voix contre trois,

Rejette le surplus des conclusions soumises par les Parties.

POUR : M. Abraham, *président* ; M. Yusuf, *vice-président* ; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^mes^ Xue, Donoghue, M. Gaja, M^me^ Sebutinde, M. Gevorgian, *juges* ; M. Guillaume, *juge* ad hoc ;

CONTRE : MM. Bhandari, Robinson, *juges* ; M. Dugard, *juge* ad hoc.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le seize décembre deux mille quinze, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis, respectivement, au Gouvernement de la République du Costa Rica et au Gouvernement de la République du Nicaragua.

Le président,
(Signé) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge YUSUF, vice-président, joint une déclaration à l'arrêt ; M. le juge OWADA joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; MM. les juges TOMKA et GREENWOOD, M^me^ la juge SEBUTINDE et M. le juge *ad hoc*

(b) Unanimously,

Decides that, failing agreement between the Parties on this matter within 12 months from the date of this Judgment, the question of compensation due to Costa Rica will, at the request of one of the Parties, be settled by the Court, and reserves for this purpose the subsequent procedure in the case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*;

(c) By twelve votes to four,

Rejects Costa Rica's request that Nicaragua be ordered to pay costs incurred in the proceedings;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Bennouna, Cançado Trindade, Xue, Donoghue, Gaja, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judge* ad hoc Guillaume;

AGAINST: *Judges* Tomka, Greenwood, Sebutinde; *Judge* ad hoc Dugard.

(6) Unanimously,

Finds that Costa Rica has violated its obligation under general international law by failing to carry out an environmental impact assessment concerning the construction of Route 1856;

(7) By thirteen votes to three,

Rejects all other submissions made by the Parties.

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Gevorgian; *Judge* ad hoc Guillaume;

AGAINST: *Judges* Bhandari, Robinson; *Judge* ad hoc Dugard.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this sixteenth day of December, two thousand and fifteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Costa Rica and the Government of the Republic of Nicaragua, respectively.

(Signed) Ronny ABRAHAM,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Vice-President YUSUF appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge OWADA appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judges TOMKA, GREENWOOD, SEBUTINDE and Judge *ad hoc*

Dugard joignent à l'arrêt une déclaration commune ; **M.** le juge Cançado Trindade joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; **Mme** la juge Donoghue joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; **M.** le juge Bhandari joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; **M.** le juge Robinson joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle ; **M.** le juge Gevorgian joint une déclaration à l'arrêt ; **M.** le juge *ad hoc* Guillaume joint une déclaration à l'arrêt ; **M.** le juge *ad hoc* Dugard joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle.

(*Paraphé*) **R.A.**

(*Paraphé*) **Ph.C.**

DUGARD append a joint declaration to the Judgment of the Court; Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge DONOGHUE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge BHANDARI appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge ROBINSON appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge GEVORGIAN appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge *ad hoc* GUILLAUME appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge *ad hoc* DUGARD appends a separate opinion to the Judgment of the Court.

(*Initialled*) R.A.
(*Initialled*) Ph.C.

DECLARATION OF VICE-PRESIDENT YUSUF

Territorial integrity — Territorial sovereignty — Parties' claims of violation of territorial integrity not adequately addressed — Inviolability of boundaries as a basic element of territorial integrity — Inviolability not conditional on the use or threat of force — Territorial integrity breached by incursions — Lack of emphasis on territorial integrity inconsistent with Court's case law.

1. While I agree with the decision of the Court and have voted for all the operative paragraphs, I feel obliged to address briefly in this declaration some issues which the Court did not, in my opinion, deal adequately with in the reasoning of the Judgment, particularly as regards the principle of respect for the territorial integrity of States which was invoked by both Parties in their final submissions to the Court (see Judgment, para. 49).

2. The Court deals with certain aspects of these submissions in paragraphs 91 to 93 and concludes that "[s]overeignty over the disputed territory . . . belongs to Costa Rica" (*ibid.*, para. 92) and that, as a consequence, the various activities carried out by Nicaragua in the disputed territory "were in breach of Costa Rica's territorial sovereignty" (*ibid.*, para. 93). In a situation where both Parties have clearly invoked the principle of respect for the territorial integrity of States, and the obligations arising therefrom, I find the reasoning of the Court to be rather inadequate and too economical.

3. Generally speaking, it is my view that the reasoning of the Court should not only be explicit, but should amply elaborate on the rules and principles of international law which are in contention in a dispute submitted to it, particularly when such principles or rules are of fundamental importance not only for the parties but also for the international community as a whole. As the principal judicial organ of the United Nations, the function of the Court is not only to "decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it", but also, in the exercise of such judicial functions, to contribute to the elucidation, interpretation and development of the rules and principles of international law. To this end, the Court must engage in a considered elaboration of such principles as they apply in a factual context to the case before it.

4. Both Costa Rica and Nicaragua refer in their final submissions to the "obligation to respect the sovereignty and territorial integrity" of the other (*ibid.*, para. 49); while the Court both in its conclusions and in the second operative paragraph of its decision refers to the "violation of the

DÉCLARATION DE M. LE JUGE YUSUF, VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

Intégrité territoriale — Souveraineté territoriale — Traitement inadéquat des allégations des Parties concernant la violation de leur intégrité territoriale — Inviolabilité des frontières en tant qu'élément fondamental de l'intégrité territoriale — Inviolabilité indépendante de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force — Violation de l'intégrité territoriale du fait d'incursions — Défaut d'insistance sur le principe de l'intégrité territoriale, en contradiction avec la jurisprudence de la Cour.

1. Bien que je souscrive à la décision de la Cour et que j'aie voté en faveur de tous les points du dispositif, j'estime devoir revenir brièvement dans la présente déclaration sur certaines questions que la Cour n'a pas, à mon sens, traitées de manière adéquate dans les motifs de l'arrêt, notamment en ce qui concerne le principe du respect de l'intégrité territoriale des Etats, que les deux Parties ont invoqué dans leurs conclusions finales (arrêt, par. 49).

2. La Cour traite certains aspects de ces conclusions aux paragraphes 91 à 93 et conclut que «[l]a souveraineté sur le territoire litigieux appartient ... au Costa Rica» (*ibid.*, par. 92) et que, en conséquence, les diverses activités menées par le Nicaragua sur ledit territoire «constituaient des violations de la souveraineté territoriale du Costa Rica» (*ibid.*, par. 93). Les deux Parties ayant clairement invoqué le principe du respect de l'intégrité territoriale des Etats et les obligations en découlant, le raisonnement de la Cour me semble relativement inadéquat et insuffisant.

3. D'une manière générale, je suis d'avis que, dans son raisonnement, la Cour devrait non seulement être explicite, mais aussi en dire bien davantage sur les règles et principes du droit international qui sont en jeu dans le différend dont elle est saisie, en particulier lorsque ces règles et principes revêtent une importance fondamentale aussi bien pour les parties que pour l'ensemble de la communauté internationale. En tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, la Cour n'a pas pour seule mission de «régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis»; elle doit également, dans l'exercice de ses fonctions judiciaires, contribuer à éclairer, interpréter et développer les règles et principes du droit international. A cette fin, elle doit s'engager dans une réflexion approfondie afin de préciser les contours de ces principes tels qu'ils s'appliquent dans le contexte factuel de l'affaire dont elle a à connaître.

4. Dans leurs conclusions finales, le Costa Rica et le Nicaragua ont tous deux renvoyé à «l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale» de l'autre Partie (*ibid.*, par. 49); or, la Cour fait pour sa part référence, tant dans ses conclusions que dans le deuxième point du dispo-

territorial sovereignty of Costa Rica". I believe that the Parties chose to refer specifically to "territorial integrity" to denote an intrusion by the other Party of a portion of territory, albeit small, which each of them claimed to be its own. By taking the approach it has, the Court has failed to engage with the Parties' claims of violations of territorial integrity due to incursions or other measures of force. The inviolability of boundaries is indeed a basic element of the broader principle of territorial integrity and the Court should have squarely confronted this issue in the present Judgment.

5. As clearly stipulated in Article 21 of the Charter of the Organization of American States: "The territory of a State is inviolable. It may not be the object, even temporarily, of military occupation or of other measures of force taken by another State, directly or indirectly, on any grounds whatever." The Court regrettably decided not to comment upon or pronounce itself on the legal consequences of this fundamental rule in light of its factual findings in this case.

6. The United Nations Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States (General Assembly resolution 2625 (XXV)), which the Court considers to be declarative of customary international law, sheds more light on the concept of inviolability and suggests that violations of territorial integrity are prohibited independently of considerations of the use of force. In other words, a State might violate the customary rule on territorial inviolability without breaching the prohibition on the use of force.

7. The first principle of the declaration provides that "States shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State or in any manner inconsistent with the purposes of the United Nations". The eighth subparagraph of the first principle provides that the "organizing or encouraging the organization of irregular forces or armed bands including mercenaries, for incursion into the territory of another State" is prohibited.

8. Whilst the other subparagraphs of the first principle link the legality of the action to the use or threat of use of force[1], the eighth paragraph does not. This suggests that the organization of irregular forces or armed bands for incursion into the territory of another State breaches the territorial inviolability of that State, whether or not those forces actually use

---

[1] For example, the first subparagraph provides that:

> "Every State has the duty to refrain in its international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in any other manner inconsistent with the purposes of the United Nations. Such a threat or use of force constitutes a violation of international law and the Charter of the United Nations and shall never be employed as a means of settling international issues."

sitif, à la « viol[ation de] la souveraineté territoriale du Costa Rica ». Je pense que les Parties ont précisément utilisé les termes d'« intégrité territoriale » pour rendre compte d'une intrusion de l'autre Partie sur une portion de territoire, fût-elle petite, que chacune revendiquait comme sienne. En procédant de la sorte, la Cour n'a pas répondu aux allégations des Parties concernant la violation de leur intégrité territoriale du fait d'incursions ou d'autres mesures de force. L'inviolabilité des frontières constitue de fait un élément fondamental du principe plus général de l'intégrité territoriale et la Cour aurait dû traiter cette question sans détour dans son arrêt.

5. Comme le prévoit clairement l'article 21 de la Charte de l'Organisation des Etats américains, « [l]e territoire d'un Etat est inviolable, il ne peut être l'objet d'occupation militaire ni d'autres mesures de force de la part d'un autre Etat, directement ou indirectement, pour quelque motif que ce soit et même de manière temporaire ». Il est regrettable que la Cour ait décidé de ne pas s'exprimer ni se prononcer sur les conséquences juridiques de cette règle fondamentale, à la lumière de ses conclusions factuelles en l'espèce.

6. La déclaration des Nations Unies relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats (résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale), que la Cour considère comme l'expression du droit international coutumier, éclaire davantage le concept de l'inviolabilité et semble indiquer que les violations de l'intégrité territoriale sont interdites indépendamment de considérations liées à l'emploi de la force. En d'autres termes, un Etat peut violer la règle coutumière de l'inviolabilité territoriale sans enfreindre l'interdiction de l'emploi de la force.

7. Le premier principe énoncé dans cette déclaration se lit comme suit : « les Etats s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies ». Le huitième paragraphe de ce principe précise qu'il est interdit d'« organiser ou d'encourager l'organisation de forces irrégulières ou de bandes armées, notamment de bandes de mercenaires, en vue d'incursions sur le territoire d'un autre Etat ».

8. Contrairement aux autres paragraphes du premier principe, le huitième ne lie pas la licéité d'un acte à l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force[1]. Cela signifie que l'organisation de forces irrégulières ou de bandes armées en vue d'incursions sur le territoire d'un autre Etat porte atteinte à l'inviolabilité de celui-ci, que ces forces aient ou non

---

[1] Par exemple, le premier paragraphe se lit comme suit :

> « Tout Etat a le devoir de s'abstenir, dans ses relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. Pareil recours à la menace ou à l'emploi de la force constitue une violation du droit international et de la Charte des Nations Unies et ne doit jamais être utilisé comme moyen de règlement des problèmes internationaux. »

or threaten to use force. It must *a fortiori* be the case that sending armed forces, even though small in number, onto the territory of another State breaches territorial inviolability, whether or not those forces use or threaten to use force.

9. Moreover, under paragraph (*d*) of the sixth principle, "the sovereign equality of States", the declaration states that: "[t]he territorial integrity and political independence of the State are inviolable". Unlike the first principle, this provision does not generally link the inviolability of territory to the use or threat of use of force. Instead, the territorial inviolability of the State flows directly from the sovereignty of a State. This reflects the approach taken in the Helsinki Declaration of the CSCE, which also recognizes the territorial integrity of States as inviolable, whether or not such violation stems from the use of force:

> "The participating States will respect the territorial integrity of each of the participating States.
>
> Accordingly, they will refrain from any action inconsistent with the purposes and principles of the Charter of the United Nations against the territorial integrity, political independence or the unity of any participating State, *and in particular* from any such action constituting a threat or use of force." (Helsinki Declaration, Sec. (*a*) (IV); emphasis added.)

10. The Court in its case law has described the principle of territorial integrity as "an essential foundation of international relations" (*Corfu Channel* (*United Kingdom* v. *Albania*), *Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35) and as "an important part of the international legal order" (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010* (*II*), p. 437, para. 80). The Court has also previously clearly stated that the principle "is enshrined in the Charter of the United Nations, in particular in Article 2, paragraph 4" (*ibid.*), as well as in customary international law (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (*Nicaragua* v. *United States of America*), *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 424, para. 73). The failure to recognize as much, and not only to reiterate it, but to emphasize it, is, in my view, manifestly inconsistent with the Court's previous case law.

(*Signed*) Abdulqawi A. YUSUF.

recours à la menace ou à l'emploi de la force dans les faits. Aussi l'envoi de forces armées, même en petit nombre, sur le territoire d'un autre Etat constitue-t-il *a fortiori* une atteinte à l'inviolabilité dudit territoire, que ces forces aient ou non recours à la menace ou à l'emploi de la force.

9. En outre, à l'alinéa *d)* du sixième principe, lequel porte sur «l'égalité souveraine des Etats», la déclaration prévoit que «[l]'intégrité territoriale et l'indépendance politique de l'Etat sont inviolables». A la différence du premier principe, cette disposition ne lie pas d'une manière générale l'inviolabilité du territoire à l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force, au contraire: l'inviolabilité du territoire de l'Etat découle directement de la souveraineté de celui-ci. La même approche se retrouve dans la déclaration d'Helsinki adoptée à l'issue de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE), qui reconnaît également que l'intégrité territoriale des Etats ne souffre aucune violation, qu'une telle violation découle ou non de l'emploi de la force:

> «Les Etats participants respectent l'intégrité territoriale de chacun des autres Etats participants.
>
> En conséquence, ils s'abstiennent de tout acte incompatible avec les buts et principes de la Charte des Nations Unies contre l'intégrité territoriale, l'indépendance politique ou l'unité de tout Etat participant, *et en particulier* de toute action de ce genre représentant une menace ou un emploi de la force.» (Déclaration d'Helsinki, sect. *a)* IV; les italiques sont de moi.)

10. Dans sa jurisprudence, la Cour a considéré le principe de l'intégrité territoriale comme «l'une des bases essentielles des rapports internationaux» (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 35) et comme «un élément important de l'ordre juridique international» (*Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 437, par. 80). Elle a aussi déjà déclaré clairement que ce principe «[était] consacré par la Charte des Nations Unies, en particulier au paragraphe 4 de l'article 2» (*ibid.*), ainsi que par le droit international coutumier (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 424, par. 73). A mon sens, en laissant passer l'occasion de reconnaître tout cela, et non seulement de réaffirmer ces considérations mais aussi de les mettre en avant, la Cour s'est manifestement écartée de sa jurisprudence.

(*Signé*) Abdulqawi A. YUSUF.

SEPARATE OPINION OF JUDGE OWADA

1. I have voted in favour of the conclusions reached by the Court in the operative part *(dispositif)* of the present Judgment, as I have no disagreement with these conclusions as such. It is my view, however, that certain specific aspects of the reasoning *(ratio decidendi)* of the Judgment that have led the Court to these conclusions have not been developed with sufficient clarity in the reasoning part *(motifs)* of the Judgment. For this reason, I wish to attach this opinion of mine, with a view to elaborating my own view on these points as I see them in the reasoning of the Judgment. (It goes without saying that I do not intend to put my own words into the language of the Judgment, but wish to explain how I see certain points covered by the Judgment.)

I. The Issue of Sovereignty over the Disputed Territory

2. In my view, the question of sovereignty over the "disputed territory" constitutes the central issue of the dispute brought before the Court in 2010 by Costa Rica in relation to certain activities conducted by Nicaraguan authorities. In the present Judgment, while the Court has rightly concluded that the legal instruments relevant for determining sovereignty over the "disputed territory" should be the 1858 Treaty, the Cleveland Award of 1888 and the Alexander Award of 1897, the language of the Judgment does not seem to have been sufficiently articulate on the logical sequence that exists between these relevant legal instruments. Thus, on the issue of territorial sovereignty, which should be the prerequisite for determining the concrete allegations by the Applicant of violations of sovereignty by the Respondent, the Judgment summarily concludes that "Articles II and VI [of the 1858 Treaty], taken together, provide that the right bank of a channel of the river forms the boundary on the assumption that this channel is a navigable 'outlet of commerce'" (Judgment, para. 76).

3. For the purpose of our analysis of these documents, however, the Court in my view should start from the premise that what is determinative in this case is first and foremost the interpretation of the 1858 Treaty and then to pursue the logical sequence of the relevant legal instruments, i.e., first the 1858 Treaty, then the Cleveland Award, which was meant to give an authoritative interpretation of the 1858 Treaty, and finally the Alexander Awards, which were given under the mandate of General Alexander to demarcate the boundary and to implement the Cleveland Award, in light of their assigned roles and purposes in their contexts. In my view,

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE OWADA

[Traduction]

1. J'ai voté en faveur des conclusions auxquelles est parvenue la Cour dans le dispositif du présent arrêt, puisque je ne m'y oppose pas à proprement parler. J'estime cependant que certains aspects précis du raisonnement *(ratio decidendi)* qui les sous-tend n'ont pas été développés avec suffisamment de clarté dans les motifs de l'arrêt. C'est pourquoi je joins l'exposé de mon opinion individuelle, afin d'exprimer mes vues sur la manière dont ces points sont traités dans la motivation. (Il va sans dire que je n'entends pas reformuler l'arrêt à ma façon, mais souhaite seulement expliquer ma perception en ce qui concerne certaines des questions abordées.)

I. LA QUESTION DE LA SOUVERAINETÉ SUR LE TERRITOIRE LITIGIEUX

2. A mon avis, la souveraineté sur le « territoire litigieux » constitue la question centrale du différend porté devant la Cour par le Costa Rica en 2010, relativement à certaines activités menées par les autorités nicaraguayennes. Dans le présent arrêt, même si la Cour a eu raison de conclure que les textes à retenir sur ce point étaient le traité de 1858, la sentence Cleveland de 1888 et la sentence Alexander de 1897, les rapports logiques existant entre eux ne me semblent pas suffisamment exposés. Ainsi, sur la question de la souveraineté territoriale, préalable à toute décision sur les allégations concrètes de violation formulées par le demandeur contre le défendeur, l'arrêt se borne à conclure qu'« il découle des articles II et VI [du traité de 1858], lus conjointement, que, pour que la rive droite d'un chenal du fleuve constitue la frontière, ce chenal doit être navigable et offrir un « débouché en mer pour le commerce » » (arrêt, par. 76).

3. Au moment d'entreprendre l'analyse de ces documents, toutefois, la Cour aurait dû selon moi partir du principe que c'est avant tout l'interprétation du traité de 1858 qui est déterminante en l'espèce, puis aborder les textes applicables suivant un ordre logique, en fonction du rôle spécifique et du contexte de chacun, à commencer par le traité de 1858, pour passer ensuite à la sentence Cleveland, laquelle était censée donner une interprétation autorisée du traité, et enfin aux sentences Alexander, prononcées dans le cadre de l'exécution du mandat confié au général Alexander de procéder à la démarcation de la frontière et de mettre en œuvre la

thus, the central issue that determines the issue of sovereignty over the disputed territory is *not* the identification of the geographical location of "the first channel met", used in the first Alexander Award, among the many watercourses that could have existed (or now exist) in the wetland of the disputed territory, as some of the counsel have tried to persuade the Court. In my view, however, the Court's task is rather to apply the basic interpretative reasoning followed by General Alexander within the scope of his mandate under the Pacheco-Matus Convention of 1896, to "proceed with [the demarcation] of the border line" on the basis of the 1858 Treaty and the Award rendered in 1888 by President Cleveland, who had been entrusted with the task of deciding upon, *inter alia*, "all . . . points of doubtful interpretation which either of the parties may find in the [1858 Treaty]", and thus of giving an authoritative interpretation of the 1858 Treaty. Under these circumstances, the task for the Court has not and cannot have been literally to follow the line described in the first Alexander Award in 1897, particularly as General Alexander already was faced with the difficulty of investigating what the Cleveland Award had established as the authoritative interpretation of the 1858 Treaty, because of the changed geography of the area over the intervening 30 years. The resolution by the Court of the question of territorial sovereignty over the disputed territory in this situation is to be based on the same legal sources (i.e., the national boundary as determined by the 1858 Treaty) and the same legal reasoning that General Alexander applied in implementing the Cleveland Award of 1888, which, even after the passage of 30 years, provided the authoritative and binding interpretation and determination of the boundary prescribed by the 1858 Treaty.

4. It is this reasoning in my view that General Alexander applied in his first Award of 30 September 1897, when considering how the natural terminus of the San Juan River (which used to be the "right-hand headland of the harbour mouth") as determined by the 1858 Treaty could reach the San Juan River proper following what used to be the San Juan River's right bank. Already at the time of the first Alexander Award, the only possible way to identify the navigable waterway (as contrasted to any watercourse) that connected this "natural terminus" of the San Juan River to the Lower San Juan River was to follow the edge of the Harbor Head Lagoon until it reached the San Juan River proper. If we transfer this reasoning to the present situation, the contour of the territory following from General Alexander's underlying reasoning, rather than the actual boundary line that he demarcated on the ground at that time, would unequivocally lead one to the conclusion that the disputed territory is under Costa Rican sovereignty.

5. Incidentally, in understanding the prescriptive description of the first Alexander Award, it is useful to note that the term used by General Alexander was "the first *channel* met" (emphasis added), and not "the first *caño* met". (The term "channel", according to the *Oxford Eng-*

sentence Cleveland. A mon sens, s'agissant de la souveraineté sur le territoire litigieux, la question principale à trancher n'est donc *pas* celle de l'emplacement géographique du «premier chenal rencontré» dont il est question dans la première sentence Alexander, parmi les différents cours d'eau qui ont pu sillonner (ou sillonnent actuellement) la zone humide du territoire litigieux, comme certains conseils ont voulu le faire croire à la Cour. J'estime que la mission qui incombe à la Cour est plutôt de reprendre la démarche interprétative initialement suivie par le général Alexander dans le cadre du mandat qui lui avait été confié par la convention Pacheco-Matus de 1896 de procéder à «la démarcation de la ligne frontière» sur la base du traité de 1858 et de la sentence rendue en 1888 par le président Cleveland, lequel avait été chargé, entre autres, de trancher «tous les … points d'interprétation douteuse que l'une ou l'autre des parties aura[it] pu relever dans le traité [de 1858]» et de donner ainsi une interprétation autorisée de celui-ci. Dans ces conditions, la tâche de la Cour ne saurait consister à suivre littéralement la ligne précisée dans la première sentence Alexander de 1897, d'autant plus que le général Alexander avait déjà dû faire face à la difficulté d'analyser l'interprétation donnée au traité de 1858 par la sentence Cleveland en tenant compte de l'évolution de la géographie de la région au cours des trente années écoulées entre-temps. Pour trancher la question de la souveraineté sur le territoire litigieux, la Cour devait remonter aux mêmes sources de droit (soit la frontière politique établie par le traité de 1858) et suivre le même raisonnement que le général Alexander lorsqu'il a mis en œuvre la sentence Cleveland de 1888, laquelle, même après trente ans, faisait autorité quant à l'interprétation du traité de 1858 et au tracé de la frontière prescrite par celui-ci.

4. C'est à mon avis ce raisonnement que le général Alexander a appliqué dans sa première sentence, en date du 30 septembre 1897, lorsqu'il a examiné la question de savoir comment l'extrémité naturelle du fleuve San Juan (laquelle correspondait au «promontoire droit de l'embouchure du port»), définie par le traité de 1858, pouvait être reliée au San Juan proprement dit en suivant ce qui était alors la rive droite du fleuve. Dès l'époque de la première sentence Alexander, le seul moyen de déterminer quel était le cours d'eau navigable (par opposition à tout autre cours d'eau) qui joignait cette «extrémité naturelle» du fleuve San Juan au cours inférieur de celui-ci consistait à longer la lagune de Harbor Head jusqu'à atteindre le San Juan proprement dit. Si l'on transpose ce raisonnement dans le contexte actuel, la délimitation résultant de la démarche suivie par le général Alexander, plutôt que la ligne frontière dont ce dernier a effectivement réalisé la démarcation sur le terrain, conduit sans équivoque à la conclusion que le territoire litigieux relève de la souveraineté du Costa Rica.

5. Soit dit en passant, pour bien comprendre le tracé prescrit par la première sentence Alexander, il convient de garder à l'esprit que le général Alexander a employé le terme «premier *chenal* rencontré» (les italiques sont de moi) et non «premier *caño* rencontré». (Dans le domaine de la

lish Dictionary, denotes as a geographic term "[a] (comparatively) narrow piece of water, wider than a mere 'strait', connecting two larger pieces, usually seas". This would appear to be the proper definition of the term for establishing what General Alexander had in mind, assuming that the first Alexander Award was originally drafted in English.) Be that as it may, there seems to be no doubt that General Alexander came to the conclusion that this "channel" was the one to follow in determining the boundary line as defined by the 1858 Treaty and interpreted by the Cleveland Award, not because General Alexander found that it was there as the first watercourse that he came across on his journey following the water along the Harbor Head Lagoon, but because he acted on his understanding that this "first channel" represented part of the main stream of water flowing from the San Juan River proper leading to the starting-point of the boundary line which was at the mouth of the river. In other words, General Alexander was trying faithfully to follow the prescription of the 1858 Treaty contained in its Article II, namely that:

> "The dividing line between the two Republics, starting from the Northern Sea, shall begin at the end of Punta de Castilla, at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, and *shall run along the right bank of the said river up to a point three English miles distant from Castillo Viejo . . .*" (Emphasis added.)

6. The third Alexander Award is also indicative of the reasoning of General Alexander, inasmuch as it explicitly affirms that the position of the boundary line will be altered only by "changes *in the banks or channels of the river* . . . as may be determined by the rules of international law applicable on a case-by-case basis" (third Alexander Award, *RIAA*, Vol. XXVIII, p. 230; emphasis added), and not just by any watercourse that can serve the purpose of letting water pass from the San Juan River proper to the Harbor Head Lagoon.

7. In other words, if we translate the language and transfer the reasoning of the Alexander Awards to the present-day geographical situation of the area, there could be no question that the reasoning underlying the first Alexander Award would lead to the unequivocal outcome that the Court has reached in the present Judgment on the question of sovereignty over the disputed territory. The task of the Court is simply to apply the reasoning of General Alexander in his first Award in a geographically generic, though not geodetically specific, manner to the boundary as prescribed in the 1858 Treaty, in order to reach the conclusion on the issue of sovereignty over the disputed territory. For this purpose, the Court has only to proceed from the "natural terminus" of the Lower San Juan River determined in the 1858 Treaty as interpreted by the Cleveland Award and as subsequently implemented by the Alexander Awards. This "natural terminus" is, as was determined by General Alexander in his first Award, "the north-western extremity of what seems to be the solid land, on the east side of the Harbor Head Lagoon" (first Alexander Award, *RIAA*,

géographie, le terme anglais *«channel»* est ainsi défini par l'*Oxford English Dictionary*: «cours d'eau (relativement) étroit, mais plus large qu'un simple détroit, reliant deux étendues plus vastes, généralement des mers». Cette définition paraît juste pour déterminer ce que le général Alexander avait à l'esprit, à supposer que la première sentence Alexander ait été initialement rédigée en anglais.) Quoi qu'il en soit, il ne semble faire aucun doute que le général Alexander en est venu à la conclusion que ce «chenal» était à retenir pour établir la frontière délimitée par le traité de 1858 suivant l'interprétation donnée à celui-ci par la sentence Cleveland, et ce, non pas parce qu'il s'agissait du premier cours d'eau qu'il avait croisé en longeant la lagune de Harbor Head, mais parce qu'il a agi en partant du principe que ce «premier chenal» était l'un des segments du principal cours d'eau reliant le San Juan proprement dit au point de départ de la frontière, lequel se trouvait à l'embouchure du fleuve. Autrement dit, le général Alexander s'est efforcé d'observer fidèlement les prescriptions de l'article II du traité de 1858, ainsi libellé:

> «La limite entre les deux républiques, à partir de la mer du Nord, partira de l'extrémité de Punta de Castilla, à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, puis *suivra la rive droite de ce fleuve jusqu'à un point distant de trois milles anglais de Castillo Viejo*...» (Les italiques sont de moi.)

6. La troisième sentence prononcée par le général Alexander est aussi révélatrice du raisonnement suivi par ce dernier, en ce qu'elle confirme explicitement que l'emplacement de la frontière ne saurait changer que par suite de la «modification *des rives ou des chenaux* ... d'une manière qui sera déterminée au cas par cas selon les règles du droit international applicables» (troisième sentence Alexander, *RSA*, vol. XXVIII, p. 230; les italiques sont de moi), et non pas simplement en fonction de tout cours d'eau susceptible de permettre l'écoulement des eaux entre le San Juan proprement dit et la lagune de Harbor Head.

7. Autrement dit, si l'on transpose le libellé des sentences Alexander et le raisonnement qui les sous-tend dans le contexte géographique actuel de la région, il ne fait aucun doute que la conclusion à laquelle est parvenue la Cour dans le présent arrêt s'impose sans la moindre équivoque au regard de la première sentence Alexander en ce qui concerne la question de la souveraineté sur le territoire litigieux. La tâche qui incombe à la Cour se résume donc à appliquer le raisonnement suivi par le général Alexander dans sa première sentence, d'une manière à la fois générique sur le plan géographique et non spécifique sur le plan géodésique, à la frontière délimitée par le traité de 1858 afin de se prononcer sur la question de la souveraineté sur le territoire litigieux. Il lui suffit pour cela de partir de l'«extrémité naturelle» du San Juan inférieur, définie dans le traité de 1858, suivant l'interprétation donnée à celui-ci par la sentence Cleveland et mise en œuvre par les sentences Alexander. Ainsi que le général Alexander l'a établi dans sa première sentence, cette «extrémité naturelle» correspond à «l'extrémité nord-ouest de ce qui paraît être la

Vol. XXVIII, p. 220). Having thus identified the terminus of the boundary, the determination of sovereignty over the disputed territory flows from the boundary line that runs along the right bank of the river. Of course, such a riverine connection between the Harbor Head Lagoon and the San Juan River itself is no longer in existence at the present time. In this situation, the only logical way to draw that boundary line connecting what was "the right-hand headland of the harbour mouth" to the San Juan River is to follow the edge of the Harbor Head Lagoon until it reaches the present-day stream of the San Juan River proper. Once this line reaches the right bank of the river, the boundary line must turn upstream as the 1858 Treaty prescribes.

8. It should be added that the Parties in the present case have also provided the Court with a number of arguments, including references to *effectivités*, and have produced a range of supporting evidentiary materials, such as maps, witness affidavits, and expert statements relating to fluvial morphology and other aspects of the geographical context of the disputed territory, all relating to the question of whether or not any navigable channels might have traversed or currently traverse the disputed territory. The Judgment has assessed the evidentiary merit of all these materials for determining the question of territorial sovereignty, but has come to the conclusion that their evidentiary value was not determinative of the question of sovereignty. My own conclusion is that the totality of such evidence amounts in fact to very little that is material or conclusive for determining the question of territorial sovereignty over the disputed territory, to the extent that the central issue that is determinative of the question is the content of the 1858 Treaty, as interpreted by the Cleveland Award and subsequently implemented by the Alexander Awards.

II. Legal Consequences of the Court's Finding relating to Sovereignty over the Disputed Territory

9. In my view, what is involved in the present dispute is not, in its fundamental nature, the situation of a classical territorial dispute that is normally brought before the International Court of Justice for judicial settlement. A territorial dispute is typically presented to the Court after attempts by the parties at an exchange of views in order to identify the existence of a difference of positions on an issue and following a process of negotiations for its peaceful settlement. In the present case, however, the territorial dispute has been caused primarily by unilateral action taken in the form of a physical incursion by one State into the territory of another State that had been primarily held for many years by the latter State. This appreciation of the nature of the dispute in the present case is apparent from the language of the Judgment itself (Judgment, paras. 67-69 and para. 229 (2)), including in addition its finding that Nicaragua breached the Court's Order of 8 March 2011, *inter alia*, by establishing a military presence in the disputed territory (*ibid.*, para. 229 (3)). Whatever validity

terre ferme, sur la rive est de la lagune de Harbor Head» (première sentence Alexander, *RSA*, vol. XXVIII, p. 220). Une fois défini le point terminal de la frontière, la souveraineté sur le territoire litigieux est déterminée par la ligne frontière longeant la rive droite du fleuve. Bien entendu, le lien fluvial joignant la lagune de Harbor Head au San Juan lui-même n'existe plus de nos jours. Dans ces conditions, la seule façon logique de tracer la ligne frontière pour relier au fleuve San Juan ce qui correspondait au «promontoire droit de l'embouchure du port» consiste à longer la lagune de Harbor Head jusqu'à atteindre le cours actuel du San Juan proprement dit. Dès qu'elle rencontre la rive droite du fleuve, la ligne doit bifurquer vers l'amont comme le prescrit le traité de 1858.

8. Il convient d'ajouter que, en l'espèce, les Parties ont également soumis à la Cour différents moyens, invoquant notamment des effectivités, et produit une gamme d'éléments de preuve comprenant cartes, déclarations de témoins sous serment et exposés d'experts concernant la morphologie fluviale et d'autres aspects de la géographie du territoire litigieux, et se rapportant tous à la question de savoir s'il a existé ou s'il existe actuellement des chenaux navigables traversant le territoire litigieux. Dans le présent arrêt, la Cour analyse la valeur probante de l'ensemble de ces éléments dans le contexte de la question de la souveraineté territoriale, mais en vient à la conclusion que cette valeur probante n'est pas déterminante à cet égard. J'estime pour ma part que, de tous ces nombreux éléments de preuve, très peu sont pertinents ou concluants en ce qui concerne la souveraineté sur le territoire litigieux, dans la mesure où l'élément principal reste la teneur du traité de 1858, suivant l'interprétation que lui a donnée la sentence Cleveland et qu'ont mise en œuvre les sentences Alexander.

II. Les conséquences en droit de la décision de la Cour concernant la souveraineté sur le territoire litigieux

9. A mon avis, la présente affaire se distingue fondamentalement des différends territoriaux normalement soumis au jugement de la Cour internationale de Justice. Généralement, un tel différend n'est porté devant la Cour qu'après que les parties ont tenté un échange de vues afin de définir les différences qui opposent leurs positions respectives et à la suite d'un processus de négociation en vue d'un règlement pacifique. Or, en l'espèce, le différend résulte essentiellement d'un acte unilatéral ayant pris la forme d'une incursion physique de la part d'un Etat sur le territoire qu'un autre Etat possède depuis de nombreuses années. C'est ainsi que se définit la nature du différend au regard tant du libellé de l'arrêt lui-même (arrêt, par. 67-69 et point 2 du paragraphe 229) que de la conclusion selon laquelle le Nicaragua a violé l'ordonnance rendue par la Cour le 8 mars 2011, notamment en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux (*ibid.*, point 3 du paragraphe 229). Quel qu'ait été le fondement des prétentions du défendeur sur ce territoire, une telle incursion

the claim by the Respondent over the disputed territory may have had, such a unilateral act of incursion by that State would amount to something more than an incidental violation of the territorial sovereignty of that latter State.

10. In my view, given this undisputable circumstance, it would have been appropriate for the Court to have treated the actions by Nicaragua in question as a straightforward case of the commission of an internationally wrongful act, which could arguably constitute an unlawful use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter. An act of this nature would generally entail an obligation to undertake remedial measures, including reparation, going beyond a mere obligation to achieve the *restitutio in integrum* of the *status quo ante*.

11. While I have concurred with the Court's decision to consider that an incursion has taken place, but to refrain from going further into the question of what other legal consequences of this incursion should follow in light of the Court's finding that "by excavating three *caños* and establishing a military presence on Costa Rican territory, Nicaragua has violated the territorial sovereignty of Costa Rica" (Judgment, para. 229 (2), see also para. 229 (3)), it is my view that it would have been more appropriate for the Court to have gone further by declaring that these internationally wrongful acts by Nicaraguan authorities constituted an unlawful use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter.

12. The present Judgment has not pursued that course, limiting itself to the factual finding of an incursion as referred to above, without going into any further discussion on the possible legal consequences of such an incursion. A reference made to the Judgment in the *Cameroon* v. *Nigeria* case of 2002 in this context to justify this approach would seem to be quite inappropriate. In that earlier Judgment, the Court had concluded that

> "by the very fact of the present Judgment and of the evacuation of the Cameroonian territory occupied by Nigeria, the injury suffered by Cameroon by reason of the occupation of its territory will in all events have been sufficiently addressed. The Court will not therefore seek to ascertain whether and to what extent Nigeria's responsibility to Cameroon has been engaged as a result of that occupation." (*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria: Equatorial Guinea intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 452, para. 319.)

This reference to the case of *Cameroon* v. *Nigeria* in my view could be quite misleading as the *Cameroon* v. *Nigeria* case is qualitatively different from the present case and should clearly be distinguished from the present situation, inasmuch as the former case, different from the present case, had not been caused by an action of one party to alter the existing status quo through unilateral means. The Judgment should in my view have taken a more correct approach in its characterization of such a blatant case of incursion and its legal consequences.

unilatérale de sa part ne saurait être considérée comme une violation fortuite de la souveraineté territoriale de l'autre Etat en cause.

10. Devant cette réalité incontestable, la Cour aurait selon moi été fondée à considérer les agissements du Nicaragua comme un fait internationalement illicite pur et simple, susceptible de constituer un emploi illicite de la force au sens du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Un acte de cette nature emporte généralement l'obligation de prendre des mesures de redressement et de réparation allant au-delà de la simple *restitutio in integrum* du *statu quo ante*.

11. J'ai souscrit à la décision de la Cour de considérer qu'une incursion avait eu lieu, mais de ne pas poursuivre sa démarche quant aux conséquences que pourrait avoir en droit la conclusion selon laquelle, « en creusant trois *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire costa-ricien, le Nicaragua a violé la souveraineté territoriale du Costa Rica » (arrêt, point 2 du paragraphe 229; voir aussi le point 3 du même paragraphe). Cela dit, j'estime qu'il aurait été préférable que la Cour aille plus loin en déclarant que les faits internationalement illicites imputables aux autorités nicaraguayennes constituent un emploi illicite de la force au sens du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies.

12. La Cour n'a pas voulu s'engager dans cette voie, se bornant à la constatation factuelle de l'incursion mentionnée ci-dessus, sans examiner plus avant les conséquences qui auraient pu en découler sur le plan juridique. Dans ce contexte, elle paraît assez malvenue de se réclamer, pour justifier cette position, de l'arrêt qu'elle a rendu en 2002 dans l'affaire *Cameroun c. Nigéria* et dans lequel elle a conclu que,

> « du fait même du présent arrêt et de l'évacuation du territoire camerounais occupé par le Nigéria, le préjudice subi par le Cameroun en raison de l'occupation de son territoire aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte. La Cour ne recherchera donc pas si et dans quelle mesure la responsabilité du Nigéria est engagée à l'égard du Cameroun du fait de cette occupation. » (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 452, par. 319.)

A mon avis, la référence faite dans le présent arrêt à l'affaire *Cameroun c. Nigéria* pourrait prêter à confusion et il y a lieu de faire clairement la distinction entre l'espèce et cette affaire, fondamentalement différente, où le litige n'était pas dû au fait d'une partie visant à modifier la situation existante par des moyens unilatéraux. Selon moi, l'arrêt aurait dû adopter une position plus rigoureuse sur la qualification d'une incursion aussi manifeste et ses conséquences en droit.

III. The Nature of the Requirement to Conduct an Environmental Impact Assessment

13. In their written and oral pleadings, both Parties invoked the existence of a legal obligation under general international law not to cause significant transboundary harm. The existence of such an obligation has been confirmed in some of the Court's past decisions, including, in particular, its Judgment in the case concerning *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)* (*Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 55-56, para. 101).

14. In the process of carrying out the obligation to act in due diligence under international environmental law, the requirement of conducting an environmental impact assessment becomes a key element for determining whether certain activities may cause significant transboundary harm. This requirement comes to play a significant role in both of the joined cases in the present proceedings. The issue of environmental impact assessment has been raised by both Parties against each other respectively in each of the joint cases. In this context, they seemed to quote approvingly the dictum from the Court's Judgment in the *Pulp Mills* case.

15. In its Judgment in the *Pulp Mills* case, the Court referred to the environmental impact assessment as "a practice, which in recent years has gained so much acceptance among States that it may now be considered a requirement under general international law" (*ibid.*, p. 83, para. 204).

16. This dictum of the Court should be placed in contrast with that of the International Tribunal for the Law of the Sea, which in its 2011 Advisory Opinion on the *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area* appears to have gone a step further by declaring that an environmental impact assessment as such is a "general obligation under customary international law". More specifically, it states as follows: "It should be stressed that the obligation to conduct an environmental impact assessment is *a direct obligation under the [UNCLOS] and a general obligation under customary international law*." (*Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area, Advisory Opinion, 1 February 2011, ITLOS Reports 2011*, p. 50, para. 145; emphasis added.)

17. By comparison, the reasoning of this Court in its Judgment in the *Pulp Mills* case appears to take a more nuanced approach to this requirement, when it circumscribes the scope and content of such an environmental impact assessment in the following manner:

> "general international law [does not] specify the scope and content of an environmental impact assessment . . . Consequently, it is the view

III. LA NATURE DE L'OBLIGATION D'EFFECTUER UNE ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT

13. Dans leurs écritures et leurs plaidoiries, les Parties ont toutes deux invoqué l'obligation, en droit international général, de ne pas causer de dommages transfrontières importants. L'existence d'une telle obligation a d'ailleurs été confirmée dans certains arrêts antérieurs de la Cour, notamment en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)* (*arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 55-56, par. 101).

14. Dans le cadre de l'exécution de l'obligation de diligence qu'impose le droit international de l'environnement, la réalisation d'une évaluation de l'impact environnemental devient un élément essentiel pour déterminer si telle ou telle activité est susceptible de causer des dommages transfrontières importants. Cette obligation tient une place prépondérante dans les deux instances jointes en l'espèce, chacune des Parties ayant respectivement invoqué contre l'autre la question de l'évaluation de l'impact sur l'environnement. Dans ce contexte, elles ont toutes deux semblé se réclamer du *dictum* énoncé par la Cour dans l'arrêt rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*.

15. Dans cet arrêt, la Cour disait considérer que l'évaluation de l'impact sur l'environnement était une « pratique acceptée si largement par les Etats ces dernières années que l'on p[ouvai]t désormais considérer qu'[elle constituait], en droit international général, une obligation » (*ibid.*, p. 83, par. 204).

16. Il convient de lire ce *dictum* en regard de la conclusion émise par le Tribunal international du droit de la mer, qui, dans l'avis consultatif qu'il a donné en 2011 en l'affaire des *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, paraît être allé encore plus loin en déclarant que l'évaluation de l'impact environnemental constituait en soi « une obligation générale en vertu du droit international coutumier ». Plus précisément, il s'est exprimé ainsi : « Il convient toutefois de souligner que l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact potentiel sur l'environnement constitue également *une obligation directe en vertu de la Convention [CNUDM] et une obligation générale en vertu du droit international coutumier.* » (*Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, 1er février 2011, TIDM Recueil 2011*, p. 50, par. 145 ; les italiques sont de moi.)

17. Par comparaison, le raisonnement suivi par la Cour dans son arrêt en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* semble procéder d'une conception plus nuancée de cette obligation, lorsqu'il délimite comme il suit la portée et la teneur de l'évaluation de l'impact sur l'environnement :

> « le droit international général ne [précise pas] la portée et le contenu des évaluations de l'impact sur l'environnement… Dès lors, la Cour

> of the Court that *it is for each State to determine* in its domestic legislation or in the authorization process for the project, *the specific content of the environmental impact assessment required in each case*, having regard to the nature and magnitude of the proposed development and its likely adverse impact on the environment as well as to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment." (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 205; emphasis added.)

The Court also stressed the continuous nature of the process of environmental impact assessment on a case-by-case basis, as follows:

> "an environmental impact assessment must be conducted prior to the implementation of a project. Moreover, once operations have started and, where necessary, throughout the life of the project, continuous monitoring of its effects on the environment shall be undertaken." (*Ibid.*, pp. 83-84, para. 205.)

18. These statements of the Court in its Judgment in the *Pulp Mills* case would seem to suggest that in the dictum quoted in paragraph 15 above, the Court emphasized the crucial importance of this element in the context of the process of carrying out the obligation of due diligence, which is a holistic process. To summarize, conducting an environmental impact assessment is one important constituent element of the process that emanates from the international obligation of States to act in due diligence to avoid or mitigate significant transboundary harm, rather than a separate and independent obligation standing on its own under general international law. This obligation to act with due diligence in such a way that the initiation of potentially environmentally hazardous activities may be avoided constitutes an established obligation of international environmental law. In this holistic process, an environmental impact assessment plays an important and even crucial role in ensuring that the State in question is acting with due diligence under general international environmental law. It should also be noted that in the *Pulp Mills* case there was no need for the Court to establish this requirement of environmental impact assessment as a general legal obligation of international environmental law or to define its limits under customary international law, to the extent that the case hinged upon the construction of the 1975 Statute, which was a *lex specialis* applicable to that case.

19. Against this background the Court in the present Judgment can be said in my view to have maintained this balanced approach when it stated as follows:

> "to fulfil its obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm, a State must, before embarking on an activity having the potential adversely to affect the environment of another State, ascertain if there is a risk of significant

> estime qu'*il revient à chaque Etat de déterminer*, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, *la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas* en prenant en compte la nature et l'ampleur du projet en cause et son impact négatif probable sur l'environnement, ainsi que la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise.» (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 205; les italiques sont de moi.)

La Cour a par ailleurs souligné le caractère continu du processus d'évaluation de l'impact sur l'environnement, selon le cas:

> «[U]ne évaluation de l'impact sur l'environnement doit être réalisée avant la mise en œuvre du projet. En outre, une fois les opérations commencées, une surveillance continue des effets dudit projet sur l'environnement sera mise en place, qui se poursuivra au besoin pendant toute la durée de vie du projet.» (*Ibid.*, p. 84, par. 205.)

18. Les propos tenus dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* donnent à penser que, dans le passage cité au paragraphe 15 ci-dessus, la Cour souhaitait souligner l'importance cruciale de cet élément dans le cadre du processus global que constitue l'exécution de l'obligation de diligence. En bref, la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement est un élément constitutif essentiel du processus qui traduit l'obligation internationale qu'ont les Etats d'agir avec la diligence requise pour prévenir ou atténuer les dommages transfrontières importants, et non une obligation distincte ayant une existence autonome en droit international général. Cette obligation d'agir de manière à éviter l'exercice d'activités susceptibles de porter préjudice à l'environnement est bien établie en droit international de l'environnement. Dans le cadre de ce processus global, l'évaluation de l'impact environnemental joue un rôle important, voire crucial, pour garantir que l'Etat en cause agit avec la diligence requise par le droit international général de l'environnement. Il y a par ailleurs lieu de faire remarquer que, dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, il n'était pas nécessaire pour la Cour de consacrer l'évaluation de l'impact environnemental en tant qu'obligation générale en droit international de l'environnement ou d'en définir les limites en droit international coutumier, dans la mesure où cette affaire mettait en jeu l'interprétation du statut de 1975, lequel avait valeur de *lex specialis* en l'espèce.

19. Dans ce contexte, on peut dire selon moi que, dans le présent arrêt, la Cour a conservé cette position équilibrée lorsqu'elle s'est exprimée ainsi:

> «[A]fin de s'acquitter de l'obligation qui lui incombe de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages environnementaux transfrontières importants, un Etat doit, avant d'entreprendre une activité pouvant avoir un impact préjudiciable sur

> transboundary harm, which would trigger the requirement to carry out an environmental impact assessment.
>
> Determination of the content of the environmental impact assessment should be made in light of the specific circumstances of each case.
>
> . . . .
>
> If the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, the State planning to undertake the activity is required, in conformity with its due diligence obligation, to notify and consult in good faith with the potentially affected State, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk." (Judgment, para. 104.)

20. Based on this reasoning, the Court has held in the operative part of its Judgment that: "Costa Rica has violated its obligation under general international law by failing to carry out an environmental impact assessment concerning the construction of Route 1856" (*ibid.*, para. 229 (6)).

21. In sum, the environmental impact assessment, which is essentially of a technical nature, is a means to achieve the ultimate objective of preventing transboundary harm — an obligation relating to the due diligence required. In addition, an environmental impact assessment serves the purpose of enabling the public or civil society to participate in the ultimate decision-making process on activities with potentially significant environmental effects. Significant as the environmental impact assessment may be, as reflecting prevailing practice in recent years, the fact remains that the function of the environmental impact assessment is essentially one of a number of means to be employed when the circumstances of the case so require, in order to attain the ultimate legal objective that is binding upon States acting in the environmental field — an obligation to act with due diligence in order to prevent significant transboundary harm in the light of the assessed risks involved.

22. The present Judgment is in my view based on this position, as demonstrated by the passages of the Judgment quoted above. The relevant activities by States are to be reviewed in the specific circumstances of the case in light of this obligation of due diligence, through verifying whether the State has acted with due diligence, as evidenced by such elements as taking necessary measures to prevent significant transboundary harm, as it is the case here with Costa Rica in relation to its construction of the road, or with Nicaragua in relation to the undertaking of its dredging activities. Conducting an environmental impact assessment is one important element (though not necessarily constituting an indispensable obligation as such) in the process of fulfilling the obligation of acting with due diligence to prevent significant transboundary harm in each case.

(*Signed*) Hisashi OWADA.

> l'environnement d'un autre Etat, vérifier s'il existe un risque de dommage transfrontière important, ce qui déclencherait l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement.
>
> C'est à la lumière des circonstances propres à chaque cas que doit être déterminée la teneur de l'évaluation de l'impact sur l'environnement.
>
> ……
>
> Si l'évaluation de l'impact sur l'environnement confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine est tenu, conformément à son obligation de diligence due, d'informer et de consulter de bonne foi l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque. » (Arrêt, par. 104.)

20. Sur la base de ce raisonnement, la Cour a conclu dans le dispositif de l'arrêt que « le Costa Rica, en omettant d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement en ce qui concerne la construction de la route 1856, a violé l'obligation qui lui incombait au titre du droit international général » (*ibid.*, point 6 du paragraphe 229).

21. En somme, l'évaluation de l'impact sur l'environnement, qui revêt avant tout un caractère technique, constitue un moyen d'atteindre l'objectif ultime qu'est la prévention des dommages transfrontières, obligation qui s'apparente à celle d'agir avec la diligence requise. En outre, elle présente l'avantage de permettre au public ou à la société civile de participer à la prise des décisions finales concernant les activités susceptibles d'effets importants sur l'environnement. Mais, indépendamment de l'importance qu'elle a pu acquérir en pratique au cours des dernières années, elle demeure essentiellement un moyen parmi d'autres à mettre en œuvre, lorsque les circonstances l'exigent, en vue d'atteindre l'objectif ultime que le droit impose aux Etats dans le domaine environnemental, à savoir l'obligation d'agir avec la diligence requise afin de prévenir tout dommage transfrontière important à la lumière de l'analyse des risques en jeu.

22. Le présent arrêt s'inscrit selon moi dans cette ligne de pensée, comme le montrent les passages précités. C'est à la lumière de cette obligation de diligence qu'il y a lieu d'examiner les activités auxquelles se livre un Etat dans les circonstances propres à l'affaire, en vérifiant s'il a agi avec la diligence requise au regard d'éléments tels que la prise des mesures nécessaires pour prévenir les dommages transfrontières importants. Tel est le cas en l'espèce pour le Costa Rica en ce qui concerne la construction de la route et pour le Nicaragua relativement à ses opérations de dragage. La réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement est un élément important (sans toutefois constituer nécessairement une obligation incontournable en tant que telle) du processus d'exécution, dans chaque cas, de l'obligation d'agir avec la diligence requise afin de prévenir les dommages transfrontières importants.

(*Signé*) Hisashi OWADA.

JOINT DECLARATION OF JUDGES TOMKA, GREENWOOD, SEBUTINDE AND JUDGE *AD HOC* DUGARD

Costs — Article 64 of the Statute of the Court — Provisional measures — Obligation of a State to comply with Order indicating provisional measures — Obligations imposed by 2011 Order violated by Nicaragua — Conduct of Nicaragua — Costs incurred by Costa Rica in seeking further Order in 2013 — Whether Court should have exercised discretion to order Nicaragua to pay Costa Rica's costs of the 2013 request for provisional measures.

1. We regret that we are unable to agree with the decision of the majority of the Court to reject Costa Rica's request that it be awarded the costs of having had to come to the Court in October 2013 for a second Order on provisional measures of protection. We have therefore voted against operative paragraph 5 (*c*) of the Judgment.

2. Article 64 of the Statute of the Court provides that "[u]nless otherwise decided by the Court, each party shall bear its own costs". This provision is supplemented by Article 97 of the Rules of Court, which provides that "[i]f the Court, under Article 64 of the Statute, decides that all or part of a party's costs shall be paid by the other party, it may make an order for the purpose of giving effect to that decision".

We accept that, in the words of a leading work on the Court, Article 64 of the Statute "may be interpreted as implying the general rule that each party bears its own costs, and that only in exceptional circumstances will the Court decide otherwise" (see Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-2005*, Vol. III, 4th ed., 2006, p. 1281). In no case so far has the Court considered that such exceptional circumstances existed. Nevertheless, it is clear that the Statute gives the Court discretion in this matter and we consider it important that the Court exercises that discretion, when it is called upon to do so, after careful consideration of the particular circumstances of the case.

3. What, then, are the circumstances of the present case? In its Order on provisional measures of 8 March 2011, the first measure, indicated unanimously by the Court, was that "[e]ach Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security" (*Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86 (1)). The "disputed territory" was

DÉCLARATION COMMUNE DE MM. LES JUGES TOMKA ET GREENWOOD, M$^{\text{me}}$ LA JUGE SEBUTINDE ET M. LE JUGE *AD HOC* DUGARD

[Traduction]

Frais de procédure — Article 64 du Statut de la Cour — Mesures conservatoires — Obligation des Etats de se conformer aux ordonnances en indication de mesures conservatoires — Obligations imposées par l'ordonnance de 2011 ayant été violées par le Nicaragua — Agissements du Nicaragua — Frais encourus par le Costa Rica pour demander à la Cour de rendre une nouvelle ordonnance en 2013 — Point de savoir si la Cour aurait dû user de son pouvoir discrétionnaire pour ordonner au Nicaragua de supporter les frais faits par le Costa Rica dans le cadre de la demande en indication de mesures conservatoires de 2013.

1. Nous regrettons de ne pouvoir nous rallier à la décision prise par la majorité de la Cour de rejeter la demande du Costa Rica tendant à ce que lui soient remboursés les frais qu'il a encourus lorsqu'il a dû se présenter devant la Cour en octobre 2013 pour obtenir le prononcé d'une deuxième ordonnance en indication de mesures conservatoires. Nous avons donc voté contre le point 5 *c)* du dispositif de l'arrêt.

2. Aux termes de l'article 64 du Statut de la Cour, «[s]'il n'en est autrement décidé par la Cour, chaque partie supporte ses frais de procédure». Cette disposition est complétée par l'article 97 du Règlement, qui prévoit que, «[s]i la Cour décide en vertu de l'article 64 du Statut que les frais de procédure de l'une des parties seront entièrement ou partiellement supportés par l'autre, elle peut rendre une ordonnance à cet effet».

Nous admettons que, pour reprendre les termes utilisés dans un ouvrage sur la Cour faisant autorité, l'article 64 du Statut «peut être interprété comme signifiant que, en règle générale, chaque partie supporte ses frais de procédure et que la Cour n'en décide autrement que dans des circonstances exceptionnelles» (voir Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-2005*, vol. III, 4^{e} éd., 2006, p. 1281). Jamais jusqu'ici la Cour n'a été saisie d'une affaire dans laquelle elle a considéré qu'il existait de telles circonstances. Néanmoins, il est évident que le Statut confère à la Cour un pouvoir discrétionnaire en la matière et nous estimons qu'il est important que celle-ci s'en prévale, lorsqu'elle est appelée à le faire, à charge de procéder à un examen minutieux des circonstances propres à l'espèce.

3. Quelles étaient donc les circonstances propres à l'affaire ? Dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011, la première mesure, adoptée à l'unanimité par la Cour, était ainsi libellée : «Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité» (*ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27,

defined in paragraph 55 of that Order as "the area of wetland of some 3 square kilometres between the right bank of the disputed *caño*, the right bank of the San Juan River up to its mouth at the Caribbean Sea and the Harbor Head Lagoon" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 19, para. 55). The first provisional measure, therefore, could not have been clearer. Nicaragua was prohibited from "sending to, or maintaining in the disputed territory" any personnel, military or civilian, let alone from carrying out any works therein. The Court's orders on provisional measures being binding (*LaGrand (Germany* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*, p. 506, para. 109), Nicaragua had a legal obligation to comply with this measure. The Court also enjoined both Parties to "refrain from any action which might aggravate or extend the dispute before the Court or make it more difficult to resolve" (*Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86 (3)).

4. On 13 September 2013, Costa Rica received evidence, in the form of satellite images, that two new *caños* had been dug in the disputed territory, that a dredger was operating in one of them and that a Nicaraguan military encampment had been established on the beach nearby. On 16 September, Costa Rica wrote to Nicaragua complaining of a violation of the provisional measures. According to counsel for Nicaragua, this letter prompted the President of Nicaragua to order an investigation into the state of affairs in the disputed territory. Nevertheless, on 18 September, the Nicaraguan Foreign Ministry replied to Costa Rica, stating that Nicaragua had authorized no works in the disputed territory (Costa Rica, Request for the Indication of New Provisional Measures, 24 September 2013, Attachment PM-5). As counsel for Nicaragua subsequently remarked, "[i]n retrospect, it would have been better if the Foreign Ministry had waited until the investigation ordered by President Ortega was completed, or at least until the following day" (CR 2013/25, p. 21). Costa Rica reacted to the Foreign Ministry's letter by filing, on 24 September 2013, a new request for provisional measures. In the meantime, however, the investigation ordered by President Ortega had disclosed that two new *caños* had indeed been dug on the orders of Mr. Eden Pastora, who was described in a Nicaraguan document as the "Government Delegate for [the] Dredging Works" (see letter from Nicaragua to the Court, 11 October 2013, Ref. HOL-EMB-197, Ann. 8). On 21 September 2013, President Ortega gave instructions that Mr. Pastora was to cease all operations on the two new *caños* and to withdraw the dredger. These instructions were complied with. Nicaragua did not, however, inform either Costa Rica or the Court of this development, or take any steps to rectify the impression created by its letter of 18 September, until Thursday 10 October 2013. In the meantime, the Court had informed both Parties that it would hold hearings on the new Costa Rican request for provisional measures beginning on Monday 14 October 2013. So far as the military encampment was concerned, Nicaragua maintained that it was located on Nica-

par. 86, point 1). Le « territoire litigieux » était défini au paragraphe 55 de ladite ordonnance comme la « zone humide d'environ trois kilomètres carrés comprise entre la rive droite du *caño* litigieux, la rive droite du fleuve San Juan lui-même jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes et la lagune de Harbor Head » (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 19, par. 55). La première mesure conservatoire était donc on ne peut plus claire. Le Nicaragua s'était vu interdire « d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux » des agents, civils ou militaires et, à plus forte raison, d'y réaliser des travaux quels qu'ils soient. Les ordonnances en indication de mesures conservatoires de la Cour étant obligatoires (*LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001*, p. 506, par. 109), le Nicaragua était tenu de se conformer à cette mesure. La Cour a aussi enjoint aux deux Parties de « s'abst[enir] de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend dont [elle était] saisie ou d'en rendre la solution plus difficile » (*ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 3).

4. Le 13 septembre 2013, le Costa Rica est entré en possession d'images satellite prouvant que deux nouveaux *caños* avaient été creusés dans le territoire litigieux, qu'une drague était en service dans l'un d'eux et qu'un camp militaire nicaraguayen avait été établi sur la plage voisine. Le 16 septembre, il s'est plaint par écrit auprès du Nicaragua de la violation des mesures conservatoires. Selon le conseil de ce dernier, cette lettre a conduit le président nicaraguayen à ordonner une enquête sur la situation dans le territoire litigieux. Pourtant, le 18 septembre, le ministère nicaraguayen des affaires étrangères a répondu au Costa Rica que le Nicaragua n'avait pas autorisé de travaux dans le territoire litigieux (Costa Rica, demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, 24 septembre 2013, annexe 5). Comme l'a ensuite fait observer le conseil du Nicaragua, « [t]out bien considéré, le ministère des affaires étrangères aurait mieux fait d'attendre les résultats de l'enquête menée à la demande du président Ortega ou au moins jusqu'au lendemain » (CR 2013/25, p. 21). Le Costa Rica a réagi à la lettre du ministère en déposant, le 24 septembre 2013, une nouvelle demande en indication de mesures conservatoires. Dans l'intervalle, toutefois, l'enquête ordonnée par le président Ortega avait révélé que les deux nouveaux *caños* avaient effectivement été creusés sur instruction de M. Eden Pastora, lequel était désigné, dans un document nicaraguayen, comme le « délégué du gouvernement responsable des travaux de dragage » (voir lettre en date du 11 octobre 2013 adressée à la Cour par le Nicaragua, réf. HOL-EMB-197, annexe 8). Le 21 septembre 2013, le président Ortega a ordonné à M. Pastora de cesser toute activité sur les deux nouveaux *caños* et de retirer la drague, instructions qui ont été exécutées. Ce n'est pourtant que le jeudi 10 octobre 2013 que le Nicaragua en a informé le Costa Rica et la Cour, et qu'il a pris des mesures pour corriger l'impression produite par sa lettre du 18 septembre. Entre-temps, la Cour avait informé les deux Parties qu'elle tiendrait, à compter du lundi 14 octobre 2013, des audiences sur la nouvelle demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Costa Rica. En

raguan territory outside the disputed territory, specifically, on a beach just to the north of the disputed territory, and that Nicaragua was therefore under no obligation to withdraw (CR 2013/25, p. 29).

5. The Court has unanimously found (see Judgment, paras. 121-129 and para. 229 (3)) that this conduct amounted to a violation of the provisional measures ordered by the Court in March 2011. While Mr. Pastora may have exceeded his instructions, he was a senior official of the Republic of Nicaragua and his actions purported to be an exercise of his official authority. That they would have seemed as such to any observer was accepted by Nicaragua, which stated that those who saw him may have assumed he was authorized to be in the area: in the words of Nicaragua's counsel, "Mr. Pastora is a well-known figure in Nicaragua" and "[i]t would have been quite strange that a young lieutenant in charge of the nearby areas would question what Mr. Pastora was doing" (CR 2013/25, p. 16). It is beyond question that Mr. Pastora's actions were attributable to Nicaragua and engaged its responsibility for a breach of the obligations under the March 2011 provisional measures Order. Nicaragua quite rightly accepted that responsibility. Nevertheless, while Nicaragua's counsel described the breach as "unintentional" (CR 2015/7, p. 61), the senior position held by Mr. Pastora means that the breach cannot be so lightly put aside. There was nothing "unintentional" about the breach of the Court's Order: it was a deliberate action undertaken on the instructions of the senior government official entrusted by Nicaragua with responsibility for the dredging programme in the area immediately adjacent to the disputed territory.

6. As for the establishment of a military encampment, the Court found, in its 2013 Order, that — contrary to what Nicaragua said — that encampment was not on the sandbank but on land that formed part of the disputed territory (*Order of 22 November 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 365, para. 46). Nicaragua has never suggested that the presence of this encampment was unauthorized.

7. The Court is thus faced with two serious violations of the obligations imposed upon Nicaragua by the 2011 Order on provisional measures. The Court has made plain that Nicaragua must compensate Costa Rica for any damage caused by its violation of those obligations. Costa Rica will therefore be able to recover, for example, the costs of any remediation work which was necessary in order to deal with the two additional *caños*. The Court has, however, denied Costa Rica the chance of recovering from Nicaragua what may well be the largest expense it was obliged to incur, namely the costs of nearly a week of hearings before the Court. Those costs were a direct consequence of Nicaragua's breach of the obligations imposed by the 2011 Order. Moreover, even after it had ordered Mr. Pastora's withdrawal, Nicaragua could have taken steps which would have made the hearings in October 2013 unnecessary but it did not do so. Instead of notifying the Court and Costa Rica of its order

ce qui concerne le camp militaire, le Nicaragua a fait valoir qu'il se trouvait sur son propre territoire, en dehors du territoire litigieux, plus précisément sur une plage juste au nord de celui-ci, et qu'il n'était donc aucunement tenu de le retirer (CR 2013/25, p. 29).

5. La Cour a conclu à l'unanimité (voir arrêt, par. 121-129 et point 3 du paragraphe 229) que ces agissements emportaient violation des mesures conservatoires qu'elle avait indiquées en mars 2011. S'il a pu outrepasser les instructions qu'il avait reçues, M. Pastora était un haut responsable de la République du Nicaragua et paraissait agir dans l'exercice de ses fonctions officielles. Le Nicaragua a lui-même admis qu'il devait en être ainsi aux yeux de n'importe quel observateur et que quiconque a vu M. Pastora a sans doute pensé que sa présence sur les lieux était autorisée; pour reprendre les termes du conseil du Nicaragua, « M. Pastora … est une personnalité connue au Nicaragua » et « [i]l aurait été impensable que le jeune lieutenant responsable des secteurs avoisinants mette en cause ce qu'il venait y faire » (CR 2013/25, p. 16). Il ne fait aucun doute que les actes de M. Pastora étaient imputables au Nicaragua et engageaient la responsabilité de ce dernier à raison du manquement aux obligations qui lui incombaient au titre de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de mars 2011. Le Nicaragua a, comme il se doit, reconnu cette responsabilité, mais il n'en reste pas moins que, même s'il a pu être qualifié d'« involontaire » par le conseil du Nicaragua (CR 2015/7, p. 61), ce manquement ne saurait, étant donné les hautes fonctions qu'occupait M. Pastora, être ainsi écarté à la légère. Le non-respect de l'ordonnance de la Cour n'avait rien d'« involontaire »; il s'agissait d'un acte délibéré accompli sur ordre du haut fonctionnaire chargé par le Nicaragua de la mise en œuvre du programme de dragage dans le secteur jouxtant le territoire litigieux.

6. En ce qui concerne l'établissement du camp militaire, la Cour a conclu dans son ordonnance de 2013 que, contrairement à ce qu'affirmait le Nicaragua, il se trouvait non pas sur un banc de sable, mais à l'intérieur du territoire litigieux (*ordonnance du 22 novembre 2013, C.I.J. Recueil 2013*, p. 365, par. 46). Le Nicaragua n'a jamais laissé entendre que l'installation de ce campement n'avait pas été autorisée.

7. La Cour se trouve donc en présence de deux manquements graves aux obligations imposées au Nicaragua par l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de 2011. Elle a dit clairement que celui-ci était tenu d'indemniser le Costa Rica de tout dommage qu'il lui aurait causé en contrevenant à ces obligations, y compris, par exemple, les frais correspondant à toute mesure corrective nécessitée par les deux *caños* supplémentaires. Elle a toutefois privé le Costa Rica de la possibilité d'être remboursé par le Nicaragua de ce qui constitue sans doute la dépense la plus importante qu'il ait dû supporter, à savoir le coût d'une semaine d'audiences devant elle. Or ces frais étaient la conséquence directe du non-respect, par le Nicaragua, des obligations que lui imposait l'ordonnance de 2011. Par ailleurs, même après avoir ordonné à M. Pastora de quitter le territoire litigieux, le Nicaragua aurait pu prendre des mesures qui auraient rendu inutile la tenue des audiences d'octobre 2013, mais

to Mr. Pastora on 21 September 2013, it said nothing until the eve of the hearings, leaving Costa Rica — and the Court — under the impression that it denied that there had been any activity in the disputed territory. When it did inform the Court and Costa Rica of its actions, Costa Rica suggested that the Parties agree [to] an Order which the Court would issue and thus save the cost of the hearing itself. Nicaragua refused. It is illogical for the Court to adopt a posture in which a party which has been the victim of a breach of provisional measures indicated by the Court is treated less favourably if it incurs expense in coming back to the Court to seek redress than if it takes unilateral action to remedy the damage caused by that breach.

8. We consider that these are exceptional circumstances which warrant an exercise by the Court of the power given to it by Article 64 of the Statute. It is true that the Court has never previously exercised that power but it has seldom been asked to do so and none of the cases in which costs have been requested by a party has been remotely comparable to the present one. The power to indicate provisional measures is of the utmost importance for the maintenance of the integrity of proceedings before the Court. The measures thus indicated are legally binding and their breach is an autonomous violation of legal obligations, entirely distinct from the merits of the case. The Court, and those States appearing before it, are entitled to assume that a State litigating in good faith will be scrupulous in complying with those measures. If its failure to do so necessitates a further hearing, it is only right that that State should bear the costs incurred.

9. It is therefore a matter for regret that the Court has dismissed Costa Rica's request for the costs incurred in obtaining the Order of 22 November 2013 and that it has done so without any discussion of the circumstances considered in this declaration. This was surely a case in which something more was called for than a Delphic pronouncement that "taking into account the overall circumstances of the case, an award of costs to Costa Rica . . . would not be appropriate" (Judgment, para. 144).

(*Signed*) Peter TOMKA.

(*Signed*) Christopher GREENWOOD.

(*Signed*) Julia SEBUTINDE.

(*Signed*) John DUGARD.

il n'en a rien fait. Au lieu d'informer la Cour et le Costa Rica des instructions qu'il avait données à M. Pastora le 21 septembre 2013, il a gardé le silence jusqu'à la veille de l'ouverture des audiences, leur donnant à penser qu'il continuait à nier toute activité sur le territoire litigieux. Lorsqu'il a enfin prévenu la Cour et le Costa Rica, ce dernier a proposé que les Parties se mettent d'accord sur une ordonnance à rendre par la Cour, ce qui aurait permis d'économiser les frais correspondant à la tenue des audiences; mais le Nicaragua a refusé. Il est absurde que la Cour adopte une position ayant pour effet de placer la partie victime de la violation des mesures conservatoires qu'elle a indiquées dans une situation moins favorable si elle fait des frais pour obtenir justice auprès d'elle que si elle entreprend de réparer elle-même le préjudice qui en découle.

8. Nous considérons qu'il s'agit là de circonstances exceptionnelles justifiant que la Cour exerce le pouvoir que lui confère l'article 64 du Statut. Certes, elle ne l'a jamais fait jusqu'à présent, mais on ne le lui a que rarement demandé et aucune des affaires dans lesquelles le remboursement des frais de procédure a été réclamé n'était un tant soit peu comparable à la présente instance. Le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires revêt une importance cruciale pour le maintien de l'intégrité de la procédure devant la Cour. Les mesures ainsi indiquées sont contraignantes et leur violation constitue en soi un manquement à des obligations en droit, totalement indépendant du fond de l'affaire. La Cour et les Etats qui se présentent devant elle sont en droit de supposer que l'Etat qui s'adresse de bonne foi à la justice respectera scrupuleusement lesdites mesures. Si un manquement à cet égard requiert de nouvelles audiences, il est normal que ledit Etat supporte les frais de procédure afférents.

9. En conséquence, il est regrettable que la Cour ait rejeté la demande du Costa Rica tendant à ce que lui soient remboursés les frais qu'il a encourus en vue d'obtenir le prononcé de l'ordonnance du 22 novembre 2013, et ce, sans même examiner les circonstances exposées dans la présente déclaration. A l'évidence, c'était là une affaire qui appelait davantage qu'une obscure déclaration selon laquelle, «compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, la condamnation du Nicaragua à supporter certains frais de procédure du Costa Rica … ne serait pas appropriée» (arrêt, par. 144).

(*Signé*) Peter TOMKA.

(*Signé*) Christopher GREENWOOD.

(*Signé*) Julia SEBUTINDE.

(*Signé*) John DUGARD.

SEPARATE OPINION
OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

Paragraphs

I. *Prolegomena* 1-3

II. Manifestations of the Preventive Dimension in Contemporary International Law 4-5

III. The Autonomous Legal Regime of Provisional Measures of Protection 6

- 1. The evolution of provisional measures of protection 7-12
- 2. The conformation of their autonomous legal regime 13-16

IV. Provisional Measures: The Enlargement of the Scope of Protection 17-23

V. Breach of Provisional Measures of Protection as an Autonomous Breach, Engaging State Responsibility by Itself 24-25

VI. The ICJ's Determination of Breaches of Obligations under Provisional Measures of Protection 26-33

VII. A Plea for the Prompt Determination of Breaches of Provisional Measures of Protection: Some Reflections 34-44

VIII. Supervision of Compliance with Provisional Measures of Protection 45-46

IX. Breach of Provisional Measures and Reparation for Damages 47-52

X. Due Diligence, and the Interrelatedness between the Principle of Prevention and the Precautionary Principle 53-57

XI. The Path towards the Progressive Development of Provisional Measures of Protection 58-66

XII. Epilogue: A Recapitulation 67-73

*

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Prolégomènes 1-3

II. Les manifestations de la dimension préventive dans le droit international contemporain 4-5

III. Le régime juridique autonome des mesures conservatoires 6

  1. L'évolution des mesures conservatoires 7-12
  2. L'édification du régime juridique autonome des mesures conservatoires 13-16

IV. L'extension du champ de la protection offerte par les mesures conservatoires 17-23

V. Le non-respect de mesures conservatoires en tant que manquement autonome engageant en lui-même la responsabilité de l'État 24-25

VI. La jurisprudence de la Cour relative à l'inexécution d'obligations découlant de mesures conservatoires 26-33

VII. Quelques réflexions sur la nécessité de constater sans délai le non-respect de mesures conservatoires 34-44

VIII. Le contrôle de la mise en œuvre des mesures conservatoires 45-46

IX. Le non-respect de mesures conservatoires et la réparation des dommages 47-52

X. Le devoir de diligence et la corrélation entre les principes de prévention et de précaution 53-57

XI. La voie vers le développement progressif des mesures conservatoires 58-66

XII. Récapitulation finale 67-73

*

I. *PROLEGOMENA*

1. I have accompanied the majority in voting in favour of the adoption today, 16 December 2015, of the present Judgment of the International Court of Justice (ICJ) in the two joined cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* (*Costa Rica* v. *Nicaragua*) and of the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* (*Nicaragua* v. *Costa Rica*). Yet, there are certain points ensuing from the Court's decision which, though not dwelt upon at depth by the Court in its reasoning, are in my view endowed with importance, related as they are to the proper exercise of the international judicial function. I feel thus obliged to dwell upon them, in the present separate opinion, nourishing the hope that the considerations that follow may be useful for the handling of this matter by the ICJ in future cases.

2. I start drawing attention to the manifestations, in the *cas d'espèce*, of the preventive dimension in contemporary international law. I then turn attention to the key point, which I have been sustaining in the adjudication of successive cases in this Court, namely, that of the conformation of the *autonomous legal regime* of provisional measures of protection, in the course of their evolution (after their transposition from comparative domestic procedural law into international law). Next, I consider the widening of the scope of protection by means of provisional measures, and the breach of these latter as an autonomous breach, engaging State responsibility by itself. I then proceed to examine the determination by the ICJ of breaches of obligations under provisional measures of protection.

3. In sequence, I present a plea for the prompt determination by the Court of breaches of provisional measures of protection. My next line of consideration is on the supervision of compliance with provisional measures of protection. Following that, I examine the interrelationship between the breach of provisional measures and the duty of reparation (in its distinct forms) for damages. I then turn attention to due diligence, and the interrelatedness between the principle of prevention and the precautionary principle. Next, I purport to detect the path towards the progressive development of provisional measures of protection. Last but not least, I present, in an epilogue, my final considerations on the matter, in the form of a recapitulation of the main points sustained herein, in the course of the present separate opinion.

II. MANIFESTATIONS OF THE PREVENTIVE DIMENSION IN CONTEMPORARY INTERNATIONAL LAW

4. May I begin by observing that the two joined cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* and of the *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* bring to the fore the relevance of the *preventive dimension* in contemporary international law, as reflected in the present Judgment, of 16 December 2015, in the finding

I. PROLÉGOMÈNES

1. Si je me suis associé à la majorité de la Cour dans le présent arrêt rendu en ce 16 décembre 2015 dans les deux affaires jointes relatives, respectivement, à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, cette décision n'en soulève pas moins un certain nombre de points qui, bien que la Cour ne les ait pas examinés de manière approfondie dans son raisonnement, revêtent de l'importance en ce qu'ils ont trait au bon exercice de la fonction judiciaire internationale. J'estime donc devoir m'arrêter sur ces points dans l'exposé de mon opinion individuelle, dans l'espoir que mes réflexions puissent être utiles à la Cour lorsqu'elle se penchera sur la question dans le cadre de futures affaires.

2. Je commencerai par m'intéresser aux manifestations, dans le présent contexte, de la dimension préventive en droit international contemporain avant de passer à un point essentiel, que j'ai déjà fait valoir dans le cadre de différentes affaires dont la Cour a eu à connaître, à savoir l'édification d'un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires à mesure que celles-ci évoluaient (après avoir été transposées du droit procédural interne comparé au droit international). J'en viendrai ensuite à l'expansion du champ de la protection offerte par ces mesures et à leur non-respect en tant que manquement autonome engageant la responsabilité de l'Etat, puis examinerai les décisions de la Cour relatives à l'inexécution d'obligations découlant de mesures conservatoires.

3. Dans la partie suivante, j'exposerai mes réflexions quant à la nécessité que la Cour constate de tels manquements sans délai. Je m'intéresserai ensuite à la question du contrôle de la mise en œuvre des mesures conservatoires, et à la relation entre leur inexécution et l'obligation de réparation (sous toutes ses formes) des dommages causés, avant de passer au devoir de diligence et à la corrélation entre le principe de prévention et le principe de précaution. Je retracerai pour finir le développement progressif des mesures conservatoires et exposerai, enfin et surtout, mes conclusions sur le sujet en récapitulant les principaux points développés au fil de l'exposé de la présente opinion individuelle.

II. LES MANIFESTATIONS DE LA DIMENSION PRÉVENTIVE DANS LE DROIT INTERNATIONAL CONTEMPORAIN

4. Je relève tout d'abord que ces deux affaires jointes, relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*, mettent en exergue la pertinence de la *dimension préventive* en droit international contemporain, dont témoigne le présent arrêt du 16 décembre 2015

and legal consequences of breaches of provisional measures of protection (in the *Certain Activities* case), as well as in the acknowledgment of the obligation of conducting an environmental impact assessment (EIA) (in the *Construction of a Road* case as well). This preventive dimension grows in importance in the framework of regimes of protection (such as those, e.g., of the human person, and of the environment). Moreover, it brings us particularly close to general principles of law. Such preventive dimension stands out clearly in the succession of the Court's Orders of provisional measures of protection of 8 March 2011, 16 July 2013 and 22 November 2013[1].

5. The question of the non-compliance with, or of breaches of, the aforementioned Orders of provisional measures of protection, was carefully addressed by the two contending Parties in the course not only of the Court's proceedings pertaining to such Orders[2], but also in the course of its proceedings (written and oral phases) as to the merits of the *Certain Activities* case. Concern with the issue of non-compliance with, or breaches of the Court's Order of 8 March 2011, for example, was in effect expressed in Costa Rica's Memorial[3] — a whole chapter — as well as in its oral arguments[4]; Nicaragua, likewise, devoted a chapter of its Counter-Memorial[5], as well as its oral arguments[6], to the issue. The same concern was expressed, in respect of the Court's subsequent Order on provisional measures of 16 July 2013 — and of events following it — in the oral arguments of Costa Rica[7] and of Nicaragua[8]. Again, in respect of the Court's third Order on provisional measures, of 22 November 2013, reference can further be made to the oral arguments of both Costa Rica[9] and Nicaragua[10].

III. THE AUTONOMOUS LEGAL REGIME OF PROVISIONAL MEASURES OF PROTECTION

6. The *autonomous legal regime* of provisional measures of protection has been quite discernible to me; I have been drawing attention to it, in

---

[1] Reference can further be made to the Court's subsequent Order of 13 December 2013.

[2] Cf., as to Costa Rica's oral arguments, CR 2013/24, of 14 October 2013, pp. 12-61; and CR 2013/26, of 16 October 2013, pp. 8-35; and, as to Nicaragua's oral arguments, CR 2013/25, of 15 October 2013, pp. 8-57; and CR 2013/27, of 17 October 2013, pp. 8-44.

[3] Cf. Memorial, Chapter VI, paras. 6.1-6.63.

[4] Cf. CR 2015/2, of 14 April 2015, pp. 17 and 23-25; CR 2015/4, of 15 April 2015, pp. 23-32; and CR 2015/14, of 28 April 2015, pp. 39-42 and 65-66.

[5] Cf. Counter-Memorial, Chapter 7, paras. 7.4-7.46.

[6] Cf. CR 2015/5, of 16 April 2015, p. 18; CR 2015/7, of 17 April 2015, pp. 46-50; and CR 2015/15, of 29 April 2015, pp. 43-44.

[7] Cf. CR 2015/2, of 14 April 2015, pp. 24-25; CR 2015/4, of 15 April 2015, pp. 31-32.

[8] Cf. CR 2015/7, of 17 April 2015, pp. 48-50.

[9] Cf. CR 2015/4, of 15 April 2015, pp. 31-34; and CR 2015/14, of 28 April 2015, pp. 65-66.

[10] Cf. CR 2015/7, of 17 April 2015, pp. 41-45.

puisque la Cour y constate le non-respect de mesures conservatoires et ses conséquences juridiques (en l'affaire relative à *Certaines activités*) et y confirme l'existence de l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement (en l'affaire relative à la *Construction d'une route*). Cette dimension préventive revêt une importance croissante dans les régimes de protection (notamment ceux relatifs à la personne humaine et à l'environnement), et touche en outre de très près aux principes généraux du droit. Elle ressort clairement des ordonnances en indication de mesures conservatoires rendues successivement par la Cour les 8 mars 2011, 16 juillet 2013 et 22 novembre 2013[1].

5. Les Parties ont l'une et l'autre accordé beaucoup d'attention à la question de l'inexécution ou de la violation des ordonnances susmentionnées, non seulement dans le cadre de la procédure relative à chacune de ces ordonnances[2], mais également au fil de la procédure sur le fond (tant écrite qu'orale) en l'affaire relative à *Certaines activités*. Le Costa Rica a en effet exposé dans son mémoire[3] — sur tout un chapitre — ainsi que dans ses plaidoiries[4] ses préoccupations quant à l'inexécution ou la violation de l'ordonnance du 8 mars 2011, le Nicaragua ayant lui aussi consacré un chapitre entier de son contre-mémoire[5] et une partie de ses plaidoiries[6] à cette question. Les mêmes préoccupations ont été formulées concernant l'ordonnance en indication de mesures conservatoires ultérieure du 16 juillet 2013 rendue par la Cour — et les événements qui l'ont suivie — dans le cadre des plaidoiries du Costa Rica[7] et du Nicaragua[8]. Puis une fois encore, s'agissant de la troisième ordonnance relative aux mesures conservatoires, que la Cour a rendue le 22 novembre 2013, des arguments similaires ont été avancés lors de la procédure orale par le Costa Rica[9] et le Nicaragua[10].

III. LE RÉGIME JURIDIQUE AUTONOME DES MESURES CONSERVATOIRES

6. J'ai, depuis un certain temps déjà, conscience de l'existence d'un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires, ayant, dans le

---

[1] Il peut également être fait référence à l'ordonnance ultérieure du 13 décembre 2013.

[2] Voir, s'agissant des plaidoiries du Costa Rica, CR 2013/24 du 14 octobre 2013, p. 12-61 ; et CR 2013/26 du 16 octobre 2013, p. 8-35 ; et, s'agissant des plaidoiries du Nicaragua, CR 2013/25 du 15 octobre 2013, p. 8-57 ; et CR 2013/27 du 17 octobre 2013, p. 8-44.

[3] Voir mémoire, chap. VI, par. 6.1-6.63.

[4] Voir CR 2015/2 du 14 avril 2015, p. 17 et 23-25 ; CR 2015/4 du 15 avril 2015, p. 23-32 ; et CR 2015/14 du 28 avril 2015, p. 39-42 et 65-66.

[5] Voir contre-mémoire, chap. 7, par. 7.4-7.46.

[6] Voir CR 2015/5 du 16 avril 2015, p. 18 ; CR 2015/7 du 17 avril 2015, p. 46-50 ; et CR 2015/15 du 29 avril 2015, p. 43-44.

[7] Voir CR 2015/2 du 14 avril 2015, p. 24-25 ; CR 2015/4 du 15 avril 2015, p. 31-32.

[8] Voir CR 2015/7 du 17 avril 2015, p. 48-50.

[9] Voir CR 2015/4 du 15 avril 2015, p. 31-34 ; et CR 2015/14 du 28 avril 2015, p. 65-66.

[10] Voir CR 2015/7 du 17 avril 2015, p. 41-45.

the way I conceive such autonomous legal regime, in successive dissenting and individual opinions in this Court. The present Judgment of the ICJ in the two joined cases of *Certain Activities* and of the *Construction of a Road* is a proper occasion to dwell further upon it. The Court has duly considered the submissions of the Parties, Costa Rica and Nicaragua (Judgment, paras. 121-129), and has found that the respondent State incurred into a breach of the obligations under its Order on provisional measures of protection of 8 March 2011 by the excavation of two *caños* in 2013 and the establishment of a military presence in the disputed territory (*ibid.*, paras. 127 and 129, and resolutory point No. 3 of the *dispositif*). The ICJ has pointed out that the respondent State itself had acknowledged, in the course of the oral hearings, that "the excavation of the second and third *caños* represented an infringement of its obligations under the 2011 Order" (*ibid.*, para. 125)[11].

1. The Evolution of Provisional Measures of Protection

7. There are, as from this finding of the Court of a breach of provisional measures in the *cas d'espèce*, several points that come to my mind, all relating to what I have been conceptualizing, along the years, as the autonomous legal regime of provisional measures of protection[12]. This regime can be better appreciated if we consider provisional measures in their historical evolution. May I recall that, in their origins, in domestic procedural law doctrine of over a century ago, provisional measures were considered, and evolved, in order to safeguard the effectiveness of the jurisdictional function itself.

8. They thus emerged, in the domestic legal systems, in the form of a *precautionary legal action* (*mesure conservatoire*/*acción cautelar*/*ação cautelar*), aiming at guaranteeing, not directly subjective rights *per se*, but rather the jurisdictional process itself. They had not yet freed themselves

---

[11] In the oral hearing of 16 April 2015, the Agent of the respondent State asserted that "Nicaragua deeply regrets the actions following the 2011 Order on provisional measures that led the Court to determine, in November 2013, that a new Order was required"; CR 2015/5, of 16 April 2015, p. 8, para. 42. On the following day counsel recalled this (CR 2015/7, of 17 April 2015, p. 45, para. 14), and again it did so in the hearing of 29 April 2015, adding that there was thus "no need for future remedial measures"; CR 2015/15, of 29 April 2015, p. 44, paras. 23-24.

[12] Cf. A. A. Cançado Trindade, *Évolution du droit international au droit des gens — L'accès des particuliers à la justice internationale : le regard d'un juge*, Paris, Pedone, 2008, pp. 64-70; A. A. Cançado Trindade, "La Expansión y la Consolidación de las Medidas Provisionales de Protección en la Jurisdicción Internacional Contemporánea", *Retos de la Jurisdicción Internacional* (eds. S. Sanz Caballero and R. Abril Stoffels), Cizur Menor/Navarra, Cedri/CEU/Thomson Reuters, 2012, pp. 99-117; A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3rd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2013, Chapters V and XXI (provisional measures), pp. 47-52 and 177-186; A. A. Cançado Trindade, "Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme", *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (eds. G. Cohen-Jonathan and J.-F. Flauss), Brussels, Bruylant/Nemesis, 2005, pp. 145-163.

cadre d'opinions dissidentes ou individuelles successives, appelé l'attention de mes collègues sur cette notion telle que je la conçois. L'arrêt rendu ce jour par la Cour dans les affaires relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route* offre une bonne occasion d'approfondir encore la question. Après avoir dûment examiné les moyens des deux Parties, à savoir le Costa Rica et le Nicaragua (arrêt, par. 121-129), la Cour a jugé que, en creusant deux *caños* en 2013 et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux, l'Etat défendeur avait manqué aux obligations lui incombant au titre de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 (*ibid.*, par. 127 et 129, et point 3 du dispositif). Elle a relevé que l'Etat défendeur avait lui-même admis, dans le cadre de la procédure orale, que «le creusement des deuxième et troisième *caños* emportait manquement aux obligations lui incombant au titre de l'ordonnance de 2011» (*ibid.*, par. 125)[11].

I. L'évolution des mesures conservatoires

7. La conclusion de la Cour quant au manquement aux prescriptions de son ordonnance soulève, à mon sens, un certain nombre de points qui ont tous trait à ce que j'ai présenté, au fil des ans, comme le régime juridique autonome des mesures conservatoires[12]. Ce régime s'apprécie mieux à la lumière de l'évolution historique des mesures conservatoires. Je rappellerai que, à l'origine, dans la doctrine du droit procédural interne datant de plus d'un siècle, les mesures conservatoires étaient considérées comme un moyen de préserver l'efficacité de la fonction juridictionnelle elle-même, et qu'elles ont évolué en tendant vers ce but.

8. Elles ont ainsi fait leur apparition dans les systèmes juridiques internes sous la forme d'un *dispositif préventif* (*mesures conservatoires/acción cautelar/ação cautelar*) visant à garantir non pas directement les droits subjectifs en tant que tels, mais le processus juridictionnel lui-même.

---

[11] A l'audience du 16 avril 2015, l'agent du Nicaragua a déclaré que «[celui-ci] regrett[ait] profondément les actes qui [avaient] suivi l'ordonnance en indication de mesures conservatoires de 2011 et qui [avaient] conduit la Cour à décider, en novembre 2013, qu'une nouvelle ordonnance était nécessaire», CR 2015/5 du 16 avril 2015, p. 18, par. 42. Le conseil du Nicaragua a répété cette affirmation le lendemain (CR 2015/7 du 17 avril 2015, p. 45, par. 14) et à nouveau à l'audience du 29 avril 2015, où il a ajouté que «de nouvelles mesures de réparation n['étaient] donc pas nécessaires» (CR 2015/15 du 29 avril 2015, p. 44, par. 23-24).

[12] Voir A. A. Cançado Trindade, *Evolution du droit international au droit des gens — L'accès des particuliers à la justice internationale : le regard d'un juge*, Paris, Pedone, 2008, p. 64-70; A. A. Cançado Trindade, «La Expansión y la Consolidación de las Medidas Provisionales de Protección en la Jurisdicción Internacional Contemporánea», *Retos de la Jurisdicción Internacional* (dir. publ., S. Sanz Caballero et R. Abril Stoffels), Cizur Menor/Navarra, Cedri/CEU/Thomson Reuters, 2012, p. 99-117; A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3e éd., Belo Horizonte/Brésil, ed. Del Rey, 2013, chap. V et XXI (mesures conservatoires), p. 47-52 et 177-186; A. A. Cançado Trindade, «Les mesures provisoires de protection dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme», *Mesures conservatoires et droits fondamentaux* (dir. publ., G. Cohen-Jonathan et J.-F. Flauss), Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 2005, p. 145-163.

from a certain juridical formalism, conveying the impression of taking the legal process as an end in itself, rather than as a means for the realization of justice. With the gradual transposition of provisional measures from domestic into international law level, they came to be increasingly resorted to, in face of the most diverse circumstances disclosing the probability or imminence of an irreparable damage, to be prevented or avoided.

9. Their transposition into international legal procedure, and the increasing recourse to them within the framework of domains of protection (e.g., of the human person or of the environment), had the effect, in my perception, of enlarging the scope of international jurisdiction, and of refining their conceptualization. International case law on provisional measures of protection expanded considerably over the last three decades, making it clear to the contending parties that they are to abstain from any action which may aggravate the dispute *pendente lite*, or may have a prejudicial effect on the compliance with the subsequent judgment as to the merits.

10. Their rationale stood out clearer, turning to the protection of rights, of the equality of arms *(égalité des armes)*, and not only of the legal process itself. Over the last three decades, provisional measures of protection have freed themselves from the juridical formalism of the procedural doctrine of over a century ago, and have, in my perception, come closer to reaching their plenitude. They have become endowed with a character, more than precautionary, truly *tutelary*. When their basic requisites — of gravity and urgency, and the needed prevention of irreparable harm — are met, they have been ordered, in the light of the needs of protection, and have thus conformed a true *jurisdictional guarantee of a preventive character*.

11. For many years I have been insisting on this particular point. To recall but one example, already by the turn of the century, in another international jurisdiction, in my concurring opinion appended to the Order of 25 May 1999 of the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) in the case of *James et al.*, concerning Trinidad and Tobago, I deemed it fit to draw attention to the configuration, in provisional measures of protection of our times, of a true *jurisdictional guarantee of a preventive character* (para. 10). I further drew attention to the inherent power or *faculté* of an international tribunal to determine the *scope* of the provisional measures that it decided to order (para. 7). All this comes to reinforce the preventive dimension, proper of those measures.

12. In the case of the ICJ (like in that of the IACtHR), such provisional measures do have a conventional basis (Article 41 of the ICJ's Statute). But even if an international tribunal does not count on such a conventional basis, it has, in my understanding, inherent powers to indicate such measures, so as to secure the sound administration of justice *(la bonne administration de la justice)*. Contemporary international tribunals have the *compétence de la compétence (Kompetenz-Kompetenz)* in the

Elles étaient alors toujours empreintes d'un certain formalisme, donnant l'impression que ledit processus constituait une fin en soi et non un moyen de faire en sorte que justice soit faite. Progressivement transposées du droit interne au droit international, les mesures conservatoires ont été de plus en plus utilisées, dans toute une variété de situations laissant présager un dommage irréparable probable ou imminent, afin d'en prévenir ou d'en éviter la concrétisation.

9. Leur transposition dans la procédure internationale et leur utilisation croissante dans le cadre de certains régimes de protection (notamment ceux relatifs à la personne humaine et à l'environnement) ont eu pour effet, selon moi, d'étendre la portée de la juridiction internationale et d'affiner la notion même de mesures conservatoires. Avec l'essor considérable qu'a connu la jurisprudence internationale en la matière au cours des trente dernières années, les Etats en litige ont pris conscience qu'ils devaient s'abstenir de toute action susceptible d'aggraver leur différend *pendente lite* ou de compromettre la mise en œuvre de la décision sur le fond.

10. La raison d'être des mesures conservatoires s'est donc précisée, visant désormais la protection des droits et l'égalité des armes, et non plus seulement le processus juridictionnel lui-même. Au fil des trois dernières décennies, ces mesures se sont affranchies du formalisme de la doctrine procédurale remontant à plus d'un siècle et sont, à mon sens, en voie de déployer tout leur potentiel. Elles ont pris un caractère non pas simplement préventif, mais proprement *tutélaire*. Indiquées en réponse à un besoin de protection, lorsque sont réunies certaines conditions fondamentales — la gravité et l'urgence, ainsi que la nécessité de prévenir un dommage irréparable —, les mesures conservatoires constituent une réelle *garantie juridictionnelle de nature préventive*.

11. J'ai, depuis de nombreuses années, insisté sur ce point particulier mais ne citerai qu'un seul exemple: au tournant de ce siècle, dans l'exposé de l'opinion individuelle que j'ai joint à l'ordonnance rendue le 25 mai 1999 par une autre juridiction internationale, la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIADH), en l'affaire *James et autres c. Trinidad et Tobago*, j'ai estimé devoir appeler l'attention sur la constitution, à travers l'institution moderne des mesures conservatoires, d'une véritable *garantie juridictionnelle de nature préventive* (par. 10), ainsi que sur le pouvoir ou la faculté intrinsèque des juridictions internationales de déterminer la *portée* des mesures conservatoires qu'elles choisissent d'indiquer (par. 7), autant d'éléments qui viennent renforcer la dimension préventive propre à de telles mesures.

12. S'agissant de la Cour (comme de la CIADH), les mesures conservatoires qu'elle indique sont dotées d'une base conventionnelle (l'article 41 de son Statut). Toutefois, même à défaut d'une telle base, les juridictions internationales modernes ont selon moi le pouvoir inhérent d'indiquer de telles mesures en vue de garantir la bonne administration de la justice. Elles ont la compétence de la compétence (*Kompetenz-Kompetenz*), y compris dans le domaine des mesures conservatoires et ce, afin de

domain of provisional measures as well, so as to safeguard the respective rights of the contending parties in the course of the legal process. The grant of those measures is a significant manifestation of the preventive dimension in contemporary international law.

2. *The Conformation of Their Autonomous Legal Regime*

13. In effect, the evolution of provisional measures in recent years has, in my perception, made very clear that they operate within an autonomous legal regime of their own, encompassing their juridical nature, the rights and obligations at issue, their legal effects, and the duty of compliance with them. It is now the duty of contemporary international tribunals to elaborate on such autonomous legal regime, and to extract the legal consequences ensuing therefrom. In order to do so, it is necessary, in my understanding, to keep in mind — may I reiterate — their juridical nature, the rights to be preserved and the corresponding obligations in their wide scope, and their legal effects (cf. *infra*).

14. In my dissenting opinion in the Court's Order (of 28 May 2009) in the case of *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (*Belgium* v. *Senegal*), wherein the Court decided not to indicate or order provisional measures, I pondered that provisional measures of protection have lately much evolved, and appear nowadays as being "endowed with a character, more than precautionary, truly *tutelary*" (*I.C.J. Reports 2009*, p. 170, para. 13). Their development — I added — has led the Court gradually to overcome the strictly inter-State outlook in the acknowledgment of the rights to be preserved (*ibid.*, p. 174, para. 21, p. 175, para. 25 and p. 190, para. 72). Such rights to be protected by provisional measures have encompassed, in the *cas d'espèce*, the *right to the realization of justice*, — i.e., the right to see to it that justice is done, — "ineluctably linked to the rule of law at both national and international levels" (*ibid.*, pp. 196-197, paras. 92-95 and p. 199, para. 101).

15. Four years later, in my dissenting opinion in the Court's Order (of 16 July 2013) in the joined cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* (*Costa Rica* v. *Nicaragua*) and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* (*Nicaragua* v. *Costa Rica*), wherein the Court simply reaffirmed a previous Order (of 8 March 2011) and decided not to indicate or order new provisional measures or modify the previous Order, I drew attention to the overcoming of the inter-State outlook in the present domain of provisional measures (*I.C.J. Reports 2013*, p. 261, para. 49), given that they came to extend protection also to the human person (*ibid.*, pp. 257-258, paras. 39-42). I further warned that non-compliance with provisional measures of protection amounts to a breach of an international obligation, engaging State responsibility *per se* (*ibid.*, p. 267-268, paras. 70-72). Provisional measures have an *autonomous legal regime* of their own, I concluded, and they have grown in importance — with their preventive

préserver les droits respectifs des parties dans le cadre d'une procédure. L'octroi de pareilles mesures est une manifestation importante de la dimension préventive dans le droit international contemporain.

2. *L'édification du régime juridique autonome des mesures conservatoires*

13. La manière dont les mesures conservatoires ont, de fait, évolué au cours des dernières années montre, à mon sens très clairement, que celles-ci relèvent d'un régime juridique autonome qui leur est propre et qui recouvre leur nature juridique, les droits et obligations en jeu, leurs effets juridiques et l'obligation de les mettre à exécution. Il incombe à présent aux juridictions internationales contemporaines de préciser ce régime et de tirer les conséquences juridiques qui en découlent. A cet effet, il convient selon moi — je le répète — de garder à l'esprit leur nature juridique, les droits à protéger et les obligations correspondantes, dans toute leur portée, ainsi que leurs effets juridiques (voir *infra*).

14. Dans l'exposé de mon opinion dissidente joint à l'ordonnance du 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, dans laquelle la Cour avait décidé de ne pas indiquer ou ordonner de mesures conservatoires, j'ai fait observer que celles-ci avaient beaucoup évolué ces dernières années et semblaient aujourd'hui « posséder un caractère plus que préventif, mais proprement *tutélaire* » (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 170, par. 13). J'ai ensuite indiqué que, du fait de cette évolution, la Cour était progressivement sortie de la sphère strictement interétatique dans la reconnaissance des droits à sauvegarder par l'indication de mesures conservatoires (*ibid.*, p. 174, par. 21, p. 175, par. 25, et p. 190, par. 72). Ces droits englobaient en l'occurrence le *droit à la réalisation de la justice* (c'est-à-dire le droit à ce que justice soit rendue), qui est « inéluctablement lié à la primauté du droit d'une manière générale, tant au niveau national qu'à l'échelle internationale » (*ibid.*, p. 196-197, par. 92-95, et p. 199, par. 101).

15. Quatre ans après, dans l'exposé de mon opinion dissidente annexé à l'ordonnance rendue le 16 juillet 2013 dans les présentes affaires jointes relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, dans laquelle la Cour s'est contentée de réaffirmer les mesures déjà indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 sans en indiquer ou en ordonner de nouvelles ni modifier les précédentes, j'ai appelé l'attention sur le fait que l'approche strictement interétatique avait été abandonnée en matière de mesures conservatoires (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 261, par. 49), la protection ainsi offerte ayant été étendue à la personne humaine (*ibid.*, p. 257-258, par. 39-42). J'ai ensuite signalé que le non-respect de telles mesures constituait un manquement à une obligation internationale qui engageait, en soi, la responsabilité de l'Etat (*ibid.*, p. 267-268, par. 70-72). J'ai indiqué, pour conclure, que les mesures conservatoires relevaient d'un *régime juridique*

dimension underlined by their juridical nature — "in respect of regimes of *protection*, such as those of the human person as well as of the environment" (*I.C.J. Reports 2013*, pp. 268-269, paras. 73 and 75).

16. Shortly afterwards, in my subsequent separate opinion in the Court's following Order on provisional measures (of 22 November 2013) in the same two joined cases opposing the two Central American countries, Nicaragua and Costa Rica, wherein the Court decided to indicate or order new provisional measures, I observed that the duty of compliance with provisional measures of protection outlines their *autonomous legal regime* (*ibid.*, pp. 379-380, paras. 23-24). Provisional measures — I proceeded — generate *per se* obligations, irrespective of, or independently from, those ensuing from the Court's Judgments on the merits or on reparations (*ibid.*, pp. 382-383, para. 29). I insisted that provisional measures of protection, in their evolution, have become, more than precautionary, truly *tutelary* (*ibid.*, p. 381, para. 26), and I then added, moving into their effects, that non-compliance with provisional measures of protection engages autonomously the international responsibility of the State (*ibid.*, p. 380, para. 24 and p. 387, paras. 39-40). Such non-compliance is "an autonomous breach of a conventional obligation (concerning provisional measures), without prejudice to what will later be decided by the Court as to the merits" (*ibid.*, p. 386, para. 37).

IV. Provisional Measures: The Enlargement of the Scope of Protection

17. In the present Judgment in the two joined cases of *Certain Activities* and of the *Construction of a Road*, the Court has found, in Section III.C concerning the *Certain Activities* case, that the excavation of the second and the third *caños* and the establishment of a military presence in the disputed territory breached the obligations of the provisional measures of protection it had ordered (on 8 March 2011), and constituted "a violation of the territorial sovereignty" of the applicant State (Judgment, para. 129). Beyond that, provisional measures, in my perception, do widen the scope of protection; it is not only a matter of State sovereignty. Protection extends to the environment, and the right to life; their safeguard is also necessary to avoid aggravating the dispute or rendering it more difficult to resolve (*ibid.*, cf. para. 123).

18. The enlargement, by provisional measures, of the scope of protection, is deserving of attention and praise. It is reassuring that prevention and precaution have found their place in the conceptual universe of the law of nations, the *droit des gens*, — and a prominent place in international environmental law. It could not have been otherwise. From the days of the UN Conference on Environment and Development (Rio de Janeiro, 1992) up to the present, this has occurred amidst the

autonome qui leur était propre et revêtaient une importance accrue — leur dimension préventive ressortant de leur nature juridique — « pour ce qui touch[ait] aux régimes de *protection*, notamment ceux des personnes et de l'environnement » (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 268-269, par. 73 et 75).

16. Quelques mois plus tard, dans l'exposé de l'opinion individuelle que j'ai annexé à l'ordonnance portant indication de nouvelles mesures conservatoires que la Cour a rendue le 22 novembre 2013 dans ces deux affaires jointes opposant le Nicaragua et le Costa Rica, j'ai fait observer que l'obligation de mettre en œuvre de telles mesures traduisait l'existence d'un *régime juridique autonome* propre (*ibid.*, p. 379-380, par. 23-24), et que les mesures conservatoires généraient en elles-mêmes des obligations distinctes ou indépendantes de celles découlant de la décision rendue sur le fond ou sur la réparation (*ibid.*, p. 382-383, par. 29). J'ai insisté sur le fait qu'elles avaient, au fil de leur évolution, gagné un caractère non pas uniquement préventif, mais proprement *tutélaire* (*ibid.*, p. 381, par. 26) et j'ai ajouté, s'agissant de leurs effets, que leur non-respect engageait en lui-même la responsabilité internationale de l'Etat (*ibid.*, p. 380, par. 24, et p. 387, par. 39-40), constituant un « manquement indépendant à une obligation conventionnelle (née de l'indication de mesures conservatoires), sans préjudice de ce que la Cour décidera[it] ultérieurement sur le fond » (*ibid.*, p. 386, par. 37).

IV. L'EXTENSION DU CHAMP DE LA PROTECTION OFFERTE PAR LES MESURES CONSERVATOIRES

17. Dans le présent arrêt rendu dans les deux affaires jointes, relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, la Cour a conclu, dans la section III C) concernant *Certaines activités*, que le creusement des deuxième et troisième *caños* et l'établissement d'une présence militaire sur le territoire litigieux constituaient des manquements aux obligations découlant des mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 et emportaient également « violation de la souveraineté territoriale » du demandeur (arrêt, par. 129). Au-delà de ces considérations, la protection offerte par les mesures conservatoires est désormais plus vaste, s'étendant non pas uniquement à la souveraineté de l'Etat, mais aussi à l'environnement et au droit à la vie, dont la sauvegarde est également nécessaire pour éviter que le différend ne soit aggravé ou sa solution, rendue plus difficile (voir *ibid.*, par. 123).

18. L'extension du champ de la protection associée aux mesures conservatoires mérite d'être relevée et saluée. Je me félicite de ce que les principes de prévention et de précaution fassent aujourd'hui partie de l'univers conceptuel du droit des gens, et figurent en bonne place dans le droit international de l'environnement. Il n'aurait pu en être autrement. Depuis la conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (Rio de Janeiro, 1992) et jusqu'à ce jour, cette évolution s'est

acknowledgment of risks and the limitations of human knowledge. Prevention and precaution have enforced each other, and the new awareness of their need has paved the way to the aforementioned expansion of provisional measures of protection along the last three decades.

19. It is not casually that they came to be conceived as precautionary measures *(mesures provisoires/medidas cautelares)*, prevention and precaution underlying them all. Precaution, in effect, takes prevention further, in face of the uncertainty of risks, so as to avoid irreparable damages. And here, again, in the domain of provisional measures of protection, the relationship between international law and time becomes manifest. The inter-temporal dimension is here ineluctable, overcoming the constraints of legal positivism. International law endeavours to be *anticipatory* in the regulation of social facts, so as to avoid irreparable harm; provisional measures of protection expand the protection they pursue, as a true international *jurisdictional guarantee* of a preventive character[13].

20. In order to avoid irreparable harm, one cannot remain closed in the fugacious present, but rather look back in time and learn the lessons of the past, as much as, at the same time, look into the future, to see how to avoid irreparable harm. We live — or survive — surrounded by uncertainties, which call for precaution. As Seneca warned in his *De Brevitate Vitae* (circa 49 AD), it is wise to keep in mind all times — past, present and future — together: time past, by recollection; time present, by making the best use of it; and time future, by anticipating whatever one can, and thus making one's life meaningful, safer and longer[14]. In his late years, in his *Letters to Lucilius* (circa 62-64 AD), Seneca, in his Stoic search for some means of reconciliation with the frailty of human nature, stated: "We are tormented alike by what is past and what is to come. (. . .) [M]emory brings back the agony of fear while foresight brings it on prematurely. No one confines his unhappiness to the present."[15]

21. Back to our times, in this twenty-first century, in yet another case before this Court, in the *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the* Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand)*, the ICJ, in its Order on provisional measures of protection of 18 July 2011, took the unprecedented and correct decision to order, *inter alia*, the creation of a provisional "demilitarized zone" around the Temple and in the proximities of the border between the two countries, which contributed to put an end to the armed

---

[13] Cf., in this sense, A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2nd rev. ed., Leiden/The Hague, Nijhoff/Hague Academy of International Law, 2013, pp. 40-47.

[14] L. A. Seneca, *On the Shortness of Life (De Brevitate Vitae)* [circa 49 AD], Part XV.

[15] L. A. Seneca, "Letter V", *Letters to Lucilius* [circa 62-64 AD].

couplée à une prise de conscience des risques et des limites de la connaissance humaine. Les notions de prévention et de précaution se sont mutuellement imposées, et la récente prise de conscience de leur nécessité a ouvert la voie à cette expansion de la portée des mesures conservatoires depuis trente ans.

19. Il n'y a rien de fortuit à ce qu'elles en soient venues à être considérées comme des mesures de précaution (*mesures provisoires/medidas cautelares*) puisqu'elles répondent toujours à un souci de prévention et de précaution. De fait, la précaution va plus loin que la prévention, étant donné le caractère incertain des risques, le but étant d'éviter les dommages irréparables. Là encore, dans le domaine des mesures conservatoires, le rapport du droit international avec le temps devient manifeste. La dimension intertemporelle est ici inéluctable et l'emporte sur les contraintes du positivisme juridique. Le droit international a vocation *anticipatoire* lorsqu'il régit des faits de société afin d'éviter les dommages irréparables ; les mesures conservatoires, du fait de l'extension de la protection qu'elles offrent, agissent comme une véritable *garantie juridictionnelle* internationale de nature préventive[13].

20. Pour pouvoir prévenir les dommages irréparables, l'on ne saurait demeurer enfermé dans un présent fugace : il faut au contraire regarder en arrière et tirer les enseignements du passé tout en se tournant vers l'avenir. Nous vivons — ou survivons — au milieu d'incertitudes qui imposent de prendre certaines précautions. Selon la mise en garde formulée par Sénèque dans son ouvrage intitulé *De Brevitate Vitae* (vers 49 après J.-C.), il est sage de garder tous les temps à l'esprit (le passé, le présent et l'avenir) : le passé par le souvenir, le présent en en faisant le meilleur usage, et l'avenir en anticipant autant que possible ; ainsi s'assure-t-on une vie riche de sens, plus sûre et plus longue[14]. Dans ses *Lettres à Lucilius* écrites à la fin de sa vie (vers 62-64 après J.-C.), Sénèque, dans sa quête stoïcienne de réconciliation avec la fragilité de la nature humaine, écrivit : « Nous, l'avenir nous torture en même temps que le passé… [L]a mémoire … ramène les angoisses de la peur, [l]a prévoyance les anticipe. Nul n'a assez des misères du présent. »[15]

21. Pour en revenir au XXI^e^ siècle, dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle a rendue le 18 juillet 2011 dans une autre affaire, celle relative à la *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du* Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) (*Cambodge c. Thaïlande*), la Cour a pris la décision inédite et judicieuse d'ordonner, notamment, la création d'une « zone démilitarisée » provisoire autour du temple et aux environs de la frontière entre les deux Etats, ce qui a contribué à mettre un terme aux hostilités armées qui se déroulaient

---

[13] Voir, en ce sens, A. A. Cançado Trindade, *International Law for Humankind — Towards a New Jus Gentium*, 2^e^ éd. rev., Leyde/La Haye, Nijhoff/Académie de droit international de La Haye, 2013, p. 40-47.

[14] Sénèque, *De la brièveté de la vie* (*De Brevitate Vitae*) [vers 49 après J.-C.], chap. XV.

[15] Sénèque, « Lettre V », *Lettres à Lucilius* [vers 62-64 après J.-C.], traduction française de J. Baillard (1861).

hostilities around the Temple in the border region between Cambodia and Thailand. In my separate opinion appended to that Order, I supported the Court's correct decision, which, in my understanding, extended protection not only to the territory at issue, but also to the populations living thereon, as well as to the monuments comprising the Temple which, by decision of UNESCO (of 2008), integrate the cultural and spiritual world heritage (*I.C.J. Reports 2011 (II)*, pp. 588-598, paras. 66-95).

22. In the same separate opinion, I dwelt upon the temporal dimension in international law, this latter being also *anticipatory* in the regulation of social facts (*ibid.*, p. 588, paras. 64-65). In the context of the *cas d'espèce*, provisional measures rightly extended protection also to cultural or spiritual heritage, upholding a universal value (*ibid.*, p. 598, para. 93). They brought "*territory, people and human values together*", well beyond State territorial sovereignty (*ibid.*, p. 600, para. 100), — as shown by the establishment, in the Order, of the aforementioned demilitarized zone (*ibid.*, p. 607, para. 117). I further observed that rights of States and rights of individuals evolve *pari passu* in contemporary *jus gentium*, and added: "Cultural and spiritual heritage appears more closely related to a *human context*, rather than to the traditional State-centric context; it appears to transcend the purely inter-State dimension (. . .)" (*Ibid.*, p. 606, para. 113.)

23. Beyond the classic territorialist outlook is the "human factor": protection by means of provisional measures extended itself to local populations as well as to the cultural and spiritual world heritage (*ibid.*, pp. 598-606, paras. 96-113), in the light of the *principle of humanity*, orienting the *societas gentium* towards the realization of the common good (*ibid.*, p. 606, paras. 114-115 and p. 607, para. 117). After all, I added, one cannot consider territory (whereon hostilities were taking place) in isolation (as in the past), making abstraction of the population (or the local populations), which form the most precious component of statehood. One is to consider people on territory (cf. *ibid.*, p. 589, para. 67, p. 594, para. 81, p. 599, para. 97, p. 600, para. 100 and p. 606, para. 114). I concluded, there being epistemologically no inadequacy to extend protection, by means of provisional measures, also to human life and cultural and spiritual world heritage.

V. Breach of Provisional Measures of Protection as an Autonomous Breach, Engaging State Responsibility by Itself

24. The breach of a provisional measure of protection is *additional* to the breach which comes, or may come, later to be determined as to the merits of the case at issue. The factual context may be the same, but State responsibility is engaged not only with the occurrence and determination of a breach of an international obligation as to the merits, but also earlier

dans cette zone frontalière où est situé le temple. Dans l'exposé de mon opinion individuelle joint à cette ordonnance, j'ai souscrit à cette décision de la Cour, qui, à mon sens, étendait à juste titre la protection non seulement au territoire en cause, mais également aux populations qui l'habitaient, ainsi qu'aux monuments composant ce temple, qui, par suite d'une décision de 2008 de l'UNESCO, fait partie du patrimoine culturel et spirituel de l'humanité (*C.I.J. Recueil 2011 (II)*, p. 588-598, par. 66-95).

22. Dans cette même opinion individuelle, je me suis arrêté sur la dimension temporelle en droit international, lequel a également vocation *anticipatoire* lorsqu'il régit des faits de société (*ibid.*, p. 588, par. 64-65). Dans l'affaire en question, la Cour a, à juste titre, étendu la protection offerte par les mesures conservatoires au patrimoine culturel et spirituel, dont elle a ainsi confirmé la valeur universelle (*ibid.*, p. 598, par. 93). Cette protection englobait *« territoire, population et valeurs humaines »*, allant bien au-delà de la souveraineté territoriale d'un Etat (*ibid.*, p. 600, par. 100) — ainsi que le démontre l'établissement, dans l'ordonnance, de la zone démilitarisée mentionnée ci-dessus (*ibid.*, p. 607, par. 117). J'ai également fait observer que les droits des Etats et ceux des personnes évoluaient de concert dans le cadre du *jus gentium* moderne, avant d'ajouter ce qui suit : « Le patrimoine culturel et spirituel relève d'une *dimension humaine* plutôt que de la dimension étatique traditionnelle, et paraît transcender la dimension purement interétatique. » (*Ibid.*, p. 606, par. 113.)

23. Au-delà du point de vue territorialiste classique se trouve le « facteur humain » ; la protection offerte par les mesures conservatoires a été étendue aux populations locales, ainsi qu'au patrimoine culturel et spirituel mondial (*ibid.*, p. 598-606, par. 96-113) à la lumière du *principe d'humanité*, dirigeant la *societas gentium* vers la réalisation du bien commun (*ibid.*, p. 606, par. 114-115, et p. 607, par. 117). Après tout, le territoire (théâtre des hostilités) ne peut être considéré isolément (comme par le passé), en faisant abstraction de la ou des populations locales, qui sont la plus précieuse composante de l'Etat. Il faut tenir compte de la population établie sur le territoire concerné (voir *ibid.*, p. 589, par. 67, p. 594, par. 81, p. 599, par. 97, p. 600, par. 100, et p. 606, par. 114) — concluais-je —, aucun obstacle d'ordre épistémologique n'empêchant l'extension de la protection offerte par les mesures conservatoires à la vie humaine, ainsi qu'au patrimoine culturel et spirituel mondial.

V. Le non-respect de mesures conservatoires en tant que manquement autonome engageant en lui-même la responsabilité de l'État

24. Le non-respect d'une mesure conservatoire *s'ajoute* au manquement qui est ou pourra être établi ultérieurement sur le fond. Si le contexte factuel peut être le même, la responsabilité de l'Etat est engagée non seulement lorsque est commis et constaté un manquement à une obligation internationale au stade du fond, mais également lorsque, à un stade antérieur, est

on, with the occurrence and determination of a breach of an obligation under an Order of provisional measures of protection. The latter is an autonomous breach. State responsibility is thus engaged time and time again, in respect of the breaches of obligations as to provisional measures (prevention) and as to the merits.

25. The breach of a provisional measure of protection is an autonomous breach, added to the one which comes, or may come, later to be determined as to the merits. As such, it can be promptly determined, with its legal consequences, without any need to wait for the conclusion of the proceedings as to the merits. Although in the Order of 22 November 2013 the Court did not expressly determine the occurrence of a breach of the earlier Order of 8 March 2011, it implicitly held so, in reiterating the earlier Order and indicating new provisional measures. In my view, the Court should have done so already in its Order of 16 July 2013, as explained in my dissenting opinion appended thereto.

VI. THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE'S DETERMINATION OF BREACHES OF OBLIGATIONS UNDER PROVISIONAL MEASURES OF PROTECTION

26. In its practice, the ICJ has come to determine, on a few occasions so far, breaches of obligations under provisional measures of protection it had ordered; it has done so at the end of the proceedings as to the merits of the corresponding cases. This has occurred, until the Judgment the Court has just delivered today, 16 December 2015, in the joined cases of *Certain Activities* and of the *Construction of a Road*, in its Judgments as to the merits in the three cases of *LaGrand* (of 27 June 2001), of *Armed Activities on the Territory of the Congo* (of 19 December 2005), and of the *Bosnian Genocide* (of 26 February 2007).

27. Earlier on, in the case of the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America* v. *Iran)*, the ICJ stated that its Order on provisional measures of 15 December 1979 had been either "rejected" or "ignored" by the authorities of the respondent State (*Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 35, para. 75 and p. 43, para. 93); the Court expressed its concern with the aggravation of the "tension between the two countries" (*ibid.*, p. 43, para. 93), but, in the *dispositif* of the Judgment, it did not expressly assert that the aforementioned Order on provisional measures had been breached. No consequences from non-compliance with its provisional measures were drawn by the Court.

28. The ICJ only started doing so in the course of the last 15 years, i.e., in the twenty-first century — although, in my view, nothing hindered it from doing so well before, in earlier cases. Thus, in its Judgment of 27 June 2001 in the *LaGrand* case (*Germany* v. *United States*), the ICJ, after holding that its Order on provisional measures of 3 March 1999 had not been complied with (*I.C.J. Reports 2001*, p. 508, para. 115), stated, in resolutory point No. 5 of the *dispositif*, that the respondent State had

commis et constaté un manquement à une obligation découlant d'une ordonnance en indication de mesures conservatoires. Il s'agit là d'un manquement autonome. La responsabilité de l'Etat est donc engagée à plusieurs reprises, au titre des manquements aux obligations découlant des mesures conservatoires (indiquées préventivement) et aux obligations de fond.

25. Le non-respect d'une mesure conservatoire constitue un manquement autonome qui s'ajoute à celui qui est ou pourra être établi ultérieurement au fond. La Cour peut donc se prononcer promptement à cet égard et en tirer les conséquences voulues en droit, sans avoir à attendre la conclusion de la procédure sur le fond. Si, dans son ordonnance du 22 novembre 2013, la Cour n'a pas expressément reconnu l'existence d'une violation de son ordonnance antérieure du 8 mars 2011, elle l'a fait implicitement en réaffirmant les termes de ladite ordonnance et en indiquant de nouvelles mesures conservatoires, ce qu'elle aurait dû faire dès son ordonnance du 16 juillet 2013, me semble-t-il, ainsi que je l'ai exposé dans mon opinion dissidente annexée à celle-ci.

VI. LA JURISPRUDENCE DE LA COUR RELATIVE À L'INEXÉCUTION D'OBLIGATIONS DÉCOULANT DE MESURES CONSERVATOIRES

26. Pour l'heure, la Cour n'en est venue qu'à de rares occasions, dans sa pratique, à constater l'inexécution d'obligations découlant de mesures conservatoires qu'elle avait ordonnées, et encore l'a-t-elle fait à l'issue de la procédure sur le fond des affaires concernées. Avant l'arrêt rendu en ce 16 décembre 2015 dans les affaires jointes relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, elle l'a fait dans trois instances, à savoir l'affaire *LaGrand* (fond, arrêt du 27 juin 2001), celle des *Activités armées sur le territoire du Congo* (fond, arrêt du 19 décembre 2005) et celle du *Génocide en Bosnie-Herzégovine* (fond, arrêt du 26 février 2007).

27. Dans un arrêt rendu antérieurement, le 24 mai 1980, en l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran)*, la Cour avait constaté que son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 15 décembre 1979 avait été soit «rejetée» soit «ignorée» par les autorités de l'Etat défendeur (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 35, par. 75, et p. 43, par. 93). Elle s'était inquiétée de l'aggravation de «la tension entre les deux pays» (*ibid.*, p. 43, par. 93) mais n'avait pas, dans le dispositif de son arrêt, expressément constaté l'inexécution de ladite ordonnance, et n'en avait donc tiré aucune conséquence.

28. Alors que rien, à mon sens, n'empêchait qu'elle le fît bien avant, dans des affaires antérieures, ce n'est qu'au cours des quinze dernières années, soit au XXI^{e} siècle, que la Cour a commencé à constater de tels manquements. Ainsi, dans l'arrêt qu'elle a rendu le 27 juin 2001 en l'affaire *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, la Cour, ayant conclu à l'inexécution de son ordonnance du 3 mars 1999 (*C.I.J. Recueil 2001*, p. 508, par. 115), a déclaré au point 5 du dispositif que l'Etat défendeur

breached the obligation incumbent upon it under the aforementioned Order on provisional measures. Yet, once again the Court did not draw any consequences from the conduct in breach of its provisional measures.

29. Four years later, in its Judgment of 19 December 2005 in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)*, the ICJ, dwelling again on the matter, first recalled its finding that the respondent State was "responsible for acts in violation of international human rights law and international humanitarian law carried out by its military forces" in the territory of the Democratic Republic of the Congo (*I.C.J. Reports 2005*, p. 258, para. 264), committed in the period between the issue of its Order on provisional measures (of 1 July 2000) and the withdrawal of Ugandan troops in June 2003. Turning to its Order on provisional measures adopted half a decade earlier, the ICJ found that the respondent State had not complied with it (*ibid.*), and reiterated its finding in resolutory point No. 7 of the *dispositif*.

30. Another case of determination by the ICJ of a breach of its Orders on provisional measures of protection was that of the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Serbia and Montenegro)*; the Court held so in its Judgment of 26 February 2007, while the Orders on provisional measures had been adopted 14 years earlier, on 8 April 1993 and 13 September 1993. They were intended to cease the atrocities that were already being perpetrated. The Court found, only in its Judgment of 2007 (*I.C.J. Reports 2007 (I)*, p. 231, para. 456), that the respondent State had failed to "take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide", as indicated in its Order of 8 April 1993 (*I.C.J. Reports 1993*, p. 24, para. 52.A (1)) and reaffirmed in its Order of 13 September 1993, nor did it comply with the measure of ensuring that "any (. . .) organizations and persons which may be subject to its (. . .) influence (. . .) do not commit any acts of genocide", as also indicated in its Order of 8 April 1993 (para. 52.A (2)) and reiterated in its Order of 13 September 1993[16].

31. Two years after the first Order (of 8 April 1993), the UN safe-area of Srebrenica collapsed, and the mass killings of July 1995 in Srebrenica occurred, in flagrant breach of the provisional measures ordered by the ICJ. In the meantime, the proceedings in the case before the ICJ prolonged in time: as to preliminary objections until 1996; as to counter-claims until 1997, and again until 2001; and as to the merits until 2007.

---

[16] Bosnia and Herzegovina promptly brought the matter before the UN Security Council. To have the Court's Orders enforced, the Security Council promptly adopted its resolution 819 (of 16 April 1993), which, after expressly invoking the ICJ's Order of 8 April 1993), ordered the immediate cessation of the armed attacks and several other measures to protect persons in Srebrenica and its surrounding areas.

avait manqué à l'obligation lui incombant au titre de cette ordonnance. Pourtant, là encore, elle n'a aucunement précisé les conséquences des agissements contraires aux mesures conservatoires indiquées.

29. Quatre ans plus tard, dans son arrêt du 19 décembre 2005 en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, la Cour, examinant à nouveau la question, a tout d'abord rappelé sa conclusion, selon laquelle l'Etat défendeur était «responsable des actes commis par ses forces armées» sur le territoire de la RDC «en violation du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire» (*C.I.J. Recueil 2005*, p. 258, par. 264), des actes qui avaient eu lieu entre le prononcé de son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 1er juillet 2000 et le retrait des troupes ougandaises en juin 2003. Se référant à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle avait rendue cinq ans auparavant, elle a dit que l'Etat défendeur ne s'y était pas conformé (*ibid.*) et a réaffirmé cette conclusion au point 7 du dispositif.

30. La Cour a également constaté l'inexécution de ses ordonnances en indication de mesures conservatoires en l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*. Telle est la conclusion énoncée dans son arrêt du 26 février 2007, alors qu'elle avait rendu quatorze ans auparavant, respectivement les 8 avril et 13 septembre 1993, les ordonnances en question en vue de mettre fin aux atrocités en cours. Ce n'est que dans son arrêt de 2007 (*C.I.J. Recueil 2007 (I)*, p. 231, par. 456) que la Cour a constaté que l'Etat défendeur avait manqué de «prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide», obligation énoncée dans son ordonnance du 8 avril 1993 (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 24, par. 52, point A. 1)) et réaffirmée dans son ordonnance du 13 septembre 1993, et qu'il ne s'était pas non plus conformé à son obligation de veiller à ce qu'«aucune organisation ou personne qui pourrai[t] se trouver sous ... son influence ne commett[e] le crime de génocide», en contravention d'une autre mesure indiquée dans son ordonnance du 8 avril 1993 (*ibid.*, par. 52, point A. 2)) et réaffirmée dans celle du 13 septembre 1993[16].

31. Deux ans après le prononcé de la première ordonnance (celle du 8 avril 1993) tombait l'enclave de Srebrenica, déclarée *zone de sécurité* par l'Organisation des Nations Unies, et en juillet 1995 étaient commis les massacres de Srebrenica, en violation flagrante des mesures conservatoires indiquées par la Cour. Dans l'intervalle, l'instance portée devant la Cour traînait en longueur, la procédure sur les exceptions préliminaires

---

[16] Aux fins d'obtenir l'exécution des ordonnances de la Cour, la Bosnie-Herzégovine a promptement saisi de la question le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies qui, peu de temps après, a adopté sa résolution 819 (du 16 avril 1993), dans laquelle, après s'être référé expressément à l'ordonnance de la Cour du 8 avril 1993, il a ordonné la cessation immédiate des attaques armées et un certain nombre d'autres mesures visant à protéger la population de Srebrenica et de ses environs.

Over these years, much criticism was expressed in expert writing that the manifest breaches of the ICJ's Orders of provisional measures of protection of 1993 (*supra*) passed for a long time without determination, and without any legal consequences.

32. As to the ICJ's Judgment on the merits of the aforementioned case of *Application of the Genocide Convention* (2007), the Court was requested by the applicant State to hold the respondent State to be under an obligation to provide "symbolic compensation" (*I.C.J. Reports 2007 (I)*, p. 231, para. 458) for the massacres at Srebrenica in July 1995. The Court, however, considered that, for the purposes of reparation, the respondent State's non-compliance with its Orders of 8 April 1993 and 13 September 1993 "is an aspect of, or merges with, its breaches of the substantive obligations of prevention and punishment laid upon it by the Convention" (*ibid.*, p. 236, para. 469). Thus, instead of ordering symbolic compensation, the Court deemed it fit to "include in the operative clause of the present Judgment, by way of satisfaction, a declaration that the Respondent has failed to comply with the Court's Orders indicating provisional measures" (*ibid.*).

33. The ICJ then found, in resolutory point No. 7 of the *dispositif*, that the respondent State had "violated its obligations to comply with the provisional measures ordered by the Court on 8 April and 13 September 1993 in this case, inasmuch as it failed to take all measures within its power to prevent genocide in Srebrenica in July 1995". It took 14 years for the Court to determine the breach of its provisional measures of protection in the *cas d'espèce*. In my understanding, there was no need to wait such a long time to determine the breach of such measures; on the contrary, they should have been promptly determined by the ICJ, with all its legal consequences. This tragic case shows that we are still in the infancy of the development of the legal regime of provisional measures of protection in contemporary international law. A proper understanding of the *autonomous legal regime* of those measures may foster their development at conceptual level.

VII. A PLEA FOR THE PROMPT DETERMINATION OF BREACHES OF PROVISIONAL MEASURES OF PROTECTION: SOME REFLECTIONS

34. In the *cas d'espèce*, the breaches of provisional measures have been determined by the Court within a reasonably short lapse of time, — unlike in the case of *Armed Activities on the Territory of the Congo* (half a decade later) and in the *Bosnian Genocide* case (almost one and a half decades later). In the *cas d'espèce*, the damages caused by the breaches of provisional measures have not been irreparable — unlike in the *LaGrand* case — and with their determination by the Court in the present Judgment their effects can be made to cease. This brings to the fore, in my

ayant duré jusqu'en 1996, celle sur les demandes reconventionnelles, jusqu'en 1997 pour donner lieu à une nouvelle décision en 2001, et celle sur le fond, jusqu'en 2007. Tout au long de cette période, de nombreuses critiques ont été élevées contre le fait que l'inexécution manifeste des ordonnances en indication de mesures conservatoires rendues par la Cour en 1993 (*supra*) n'ait, pendant bien longtemps, fait l'objet d'aucune constatation ni eu la moindre conséquence juridique.

32. S'agissant de l'arrêt sur le fond de l'affaire du *Génocide en Bosnie-Herzégovine* (2007), la Cour était priée de conclure que le défendeur était tenu de verser « une indemnisation symbolique » (*C.I.J. Recueil 2007 (I)*, p. 231, par. 458) au titre des massacres commis à Srebrenica en juillet 1995. Elle a toutefois considéré que, aux fins de la réparation, l'inexécution par l'Etat défendeur des ordonnances des 8 avril et 13 septembre 1993 « se rattach[ait], ou v[enait] s'ajouter, à ses violations des obligations matérielles en matière de prévention et de répression que lui imposait la Convention » (*ibid.*, p. 236, par. 469). Elle a donc jugé opportun, au lieu d'ordonner le versement d'une indemnisation symbolique, de faire « figurer, dans le dispositif d[e l']arrêt, à titre de satisfaction, une déclaration indiquant que le défendeur a[vait] manqué de se conformer aux mesures conservatoires indiquées par [elle] dans ses ordonnances » (*ibid.*).

33. La Cour a ensuite constaté au point 7 du dispositif que l'Etat défendeur avait « violé l'obligation qui lui incombait de se conformer aux mesures conservatoires ordonnées par [elle] les 8 avril et 13 septembre 1993 en l[']affaire, en ne prenant pas toutes les mesures qui étaient en son pouvoir pour prévenir le génocide commis à Srebrenica en juillet 1995 ». Il a ainsi fallu quatorze ans à la Cour pour constater, en cette affaire, la violation de ses ordonnances. Or, me semble-t-il, point n'était besoin d'attendre tant de temps pour le dire et la Cour aurait dû, bien au contraire, constater cette violation sans délai, avec toutes les conséquences juridiques en découlant. Cet exemple tragique montre que le régime juridique des mesures conservatoires en est encore au stade de l'ébauche en droit international contemporain. Une bonne compréhension du *régime juridique autonome* dont ces mesures relèvent pourrait favoriser le développement de celles-ci sur le plan conceptuel.

VII. QUELQUES RÉFLEXIONS SUR LA NÉCESSITÉ DE CONSTATER SANS DÉLAI LE NON-RESPECT DE MESURES CONSERVATOIRES

34. En l'occurrence (en l'affaire relative à *Certaines activités*), c'est dans un laps de temps raisonnablement bref que la Cour a constaté que les mesures indiquées par elle n'avaient pas été mises en œuvre, contrairement à ce qui s'était produit en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo* (délai de cinq ans) et en celle du *Génocide en Bosnie-Herzégovine* (délai de près de quinze ans). Les dommages causés ici par le non-respect des mesures conservatoires ne sont pas irréparables, à la différence de ceux survenus en l'affaire *LaGrand*, et la constatation de

perception, an important point related to the autonomous legal regime of provisional measures of protection.

35. In effect, in my understanding, the determination of a breach of a provisional measure of protection is not — should not — be conditioned by the completion of subsequent proceedings as to the merits of the case at issue. The legal effects of a breach of a provisional measure of protection should in my view be promptly determined, with all its legal consequences. In this way, its anticipatory rationale would be better served. There is no room for raising here alleged difficulties as to evidence, as for the ordering of provisional measures of protection, and the determination of non-compliance with them, it suffices to rely on prima facie evidence (*commencement de preuve*). And it could not be otherwise.

36. Furthermore, the rights that one seeks to protect under provisional measures are not necessarily the same as those vindicated on the merits, as shown in the case of the *Temple of Preah Vihear* (cf. *supra*). Likewise, the obligations (of prevention) are new or additional ones, in relation to those ensuing from the judgment on the merits. There is yet another point which I deem it fit to single out here, namely, contemporary international tribunals have, in my understanding, an inherent power or *faculté* to order provisional measures of protection, whenever needed, and to determine, *ex officio*, the occurrence of a breach of provisional measures, with its legal consequences. Having pointed this out, my concern here is now turned to a distinct, and very concrete point.

37. The fact that, in its practice, the ICJ has only indicated provisional measures *at the request* of a State party, in my view does not mean that it cannot order such measures *sponte sua, ex officio*. The ICJ Statute endows the Court with "the power to indicate, if it considers that circumstances so require, any provisional measures which ought to be taken to preserve the respective rights of either party" (Art. 41 (1)). The Rules of Court provide for request by a party for the indication of provisional measures (Art. 73 (1)); yet they add that, irrespective of such request, the Court may indicate provisional measures that, in its view, "are in whole or in part other than those requested" (Art. 75 (2)).

38. For example, in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*, the ICJ indicated, in its Order of 15 March 1996 (*I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 18, para. 20 and pp. 24-25, para. 49), provisional measures that were distinct from, and broader than, those requested by the applicant State[17]. It expressly stated, in that Order, that it was entitled to do so, that it had the power to indicate measures

---

[17] The Court then found, six years later, in its Judgment of 10 October 2002, that the applicant State had not established that there had been a breach by the respondent State (*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, *Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 453, para. 322) of the provisional measures indicated in its Order of 15 March 1996.

ce non-respect dans le présent arrêt permet d'en faire cesser les effets, ce qui met selon moi en exergue un point important lié au régime juridique autonome des mesures conservatoires.

35. De fait, la constatation du non-respect d'une mesure conservatoire ne saurait être subordonnée à l'achèvement de la procédure ultérieure sur le fond. Les effets juridiques devraient en être déterminés sans attendre, avec toutes les conséquences juridiques qui en découlent, ce qui servirait mieux la vocation anticipatoire de ces mesures. On ne saurait invoquer dans ce contexte des difficultés de preuve puisque, pour indiquer des mesures conservatoires ou constater l'absence de mise en œuvre de celles-ci, il suffit d'apporter un commencement de preuve. Il ne saurait en être autrement.

36. En outre, les droits que l'on cherche à protéger au moyen des mesures conservatoires ne coïncident pas nécessairement avec ceux qui sont en jeu dans le cadre de la procédure sur le fond, comme l'illustre l'affaire du *Temple de Préah Vihéar* (voir *supra*). De même, les obligations (découlant des mesures conservatoires) sont des obligations nouvelles ou complémentaires par rapport à celles qui découlent de l'arrêt au fond. Un autre point me semble encore devoir être soulevé ici, à savoir que les juridictions internationales contemporaines sont, à mon sens, dotées d'un pouvoir ou d'une faculté intrinsèque d'ordonner si nécessaire des mesures conservatoires et de constater *ex officio* le non-respect de celles-ci en en tirant les conséquences en droit. Cette précision faite, j'en viens maintenant à un point distinct et bien concret.

37. Le fait que, dans sa pratique, la Cour ait uniquement indiqué des mesures conservatoires *à la demande* d'un Etat partie ne signifie pas qu'elle ne peut en indiquer *sponte sua* et *ex officio*. Son Statut lui confère en effet «le pouvoir d'indiquer, si elle estime que les circonstances l'exigent, quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises à titre provisoire» (art. 41, par. 1). Le Règlement donne à une partie la faculté de présenter une demande en indication de mesures conservatoires (art. 73, par. 1), mais autorise également la Cour à indiquer, indépendamment de toute demande, des mesures conservatoires «totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées» (art. 75, par. 2).

38. Ainsi, dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 15 mars 1996 en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (*C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 18, par. 20, et p. 24-25, par. 49), la Cour a indiqué des mesures conservatoires distinctes et allant au-delà de celles qui avaient été sollicitées par l'Etat demandeur[17]. Elle a expressément rappelé, dans cette ordonnance, que tel était son droit et qu'elle avait le

---

[17] Dans l'arrêt qu'elle a rendu six ans plus tard, le 10 octobre 2002, la Cour a estimé (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, *arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 453, par. 322) que l'Etat demandeur n'avait pas établi que l'Etat défendeur avait manqué de mettre en œuvre des mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 15 mars 1996.

"in whole or in part other than those requested/*totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées*" (*I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 24, para. 48). Furthermore, the Rules of Court provide that "The Court may at any time decide to examine *proprio motu* whether the circumstances of the case require the indication of provisional measures which ought to be taken or complied with by any or all of the parties" (Art. 75 (1)). The Rules of Court moreover set forth that it "may request information from the parties on any matter connected with the implementation of any provisional measures it has indicated" (Art. 78).

39. The Court, thus, is not conditioned by what a party, or the parties, request(s), nor — in my view — even by the existence of the request itself. Here, in the realm of provisional measures of protection, once again the constraints of voluntarist legal positivism are, in my view, overcome[18]. The Court is not limited to what the contending parties want (in the terms they express their wish), or so request. The Court is not an arbitral tribunal, it stands above the will of the contending parties. This is an important point that I have been making on successive occasions within the ICJ, in its work of international adjudication.

40. In effect, there have lately been cases lodged with it, where the ICJ has been called upon to reason beyond the inter-State dimension, not being limited by the contentions or interests of the litigating States: this is the point I deemed it fit to stress in my separate opinion in the Court's Judgment (merits) of 30 November 2010 in the case of *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea* v. *Democratic Republic of the Congo)* (*I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 806, paras. 227-228). Earlier on, in the Court's Order (provisional measures) of 28 May 2009 in the case of *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium* v. *Senegal)*, I stated, in my dissenting opinion appended thereto, that the Court is not to relinquish its jurisdiction in respect of provisional measures of protection in face of what appears to be the professed intentions of the parties; on the contrary, the Court is to assume the role of guarantor of compliance with conventional obligations, beyond the professed intention or will of the parties (*I.C.J. Reports 2009*, p. 195, para. 88).

41. In the same line of thinking, in the ICJ's Judgment (preliminary objections) of 1 April 2011 in the case concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia* v. *Russian Federation)*, I asserted, in my dissenting opinion appended thereto, that the ICJ cannot "keep on embarking on a literal or grammatical and static interpretation of the terms of compromissory clauses" enshrined in human rights treaties (such as the

---

[18] For my criticisms of the voluntarist conception of international law, cf. A. A. Cançado Trindade, "The Voluntarist Conception of International Law: A Re-Assessment", 59 *Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques*, Sottile (1981), pp. 201-240.

pouvoir d'indiquer des mesures «totalement ou partiellement différentes de celles qui [étaient] sollicitées» (*C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 24, par. 48). Il est par ailleurs précisé dans le Règlement que «[l]a Cour peut à tout moment décider d'examiner d'office si les circonstances de l'affaire exigent l'indication de mesures conservatoires que les parties ou l'une d'elles devraient prendre ou exécuter» (art. 75, par. 1). Elle peut également «demander aux parties des renseignements sur toutes questions relatives à la mise en œuvre de mesures conservatoires indiquées par elle» (art. 78).

39. La Cour n'est donc pas tributaire de ce que sollicitent les parties ou l'une d'elles, ni même, selon moi, de l'existence de la demande en tant que telle. J'estime en effet que, là encore, la notion de mesures conservatoires transcende les contraintes du positivisme juridique fondé sur le volontarisme[18]. La Cour n'a pas à s'en tenir à ce que souhaitent les parties (c'est-à-dire aux termes dans lesquels elles expriment leur demande), ni à ce qu'elles sollicitent. Elle n'est pas un organe arbitral et n'est pas assujettie à la volonté des parties en litige. Il s'agit là d'un point important sur lequel j'ai appelé à plusieurs reprises l'attention de mes collègues de la Cour, alors que nous œuvrions au règlement de différends internationaux.

40. La Cour a, de fait, été récemment saisie d'affaires dans lesquelles elle était appelée à pousser son raisonnement au-delà de la dimension interétatique, sans se confiner à l'argumentation ou aux intérêts des parties en litige, ainsi que je l'ai souligné dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'arrêt rendu le 30 novembre 2010 sur le fond de l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)* (*C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 806, par. 227-228). L'année précédente, dans l'opinion dissidente que j'avais jointe à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue le 28 mai 2009 en l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, j'avais déjà indiqué que la Cour ne devait pas renoncer à exercer sa compétence dans le domaine des mesures conservatoires en s'en remettant aux intentions que les parties avaient pu sembler afficher, mais devait, au contraire, être la garante du respect des obligations conventionnelles, au-delà de l'intention ou de la volonté déclarée des parties (*C.I.J. Recueil 2009*, p. 195, par. 88).

41. De même, dans l'opinion dissidente que j'ai jointe à l'arrêt sur les exceptions préliminaires rendu le 1er avril 2011 en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, j'ai relevé que la Cour ne pouvait «continuer de se livrer à une interprétation littérale, ou grammaticale et statique, des termes des clauses compromissoires» comprises dans les traités de défense des droits de l'homme (tels que la conven-

---

[18] Pour un exposé de mes critiques à l'égard de la conception volontariste du droit international, voir A. A. Cançado Trindade, «The Voluntarist Conception of International Law: A Re-Assessment», *Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques*, vol. 59, Sottile (1981), p. 201-240.

CERD Convention), "drawing 'preconditions' therefrom for the exercise of its jurisdiction, in an attitude remindful of traditional international arbitral practice" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 320, para. 206). On the contrary, I added, "[w]hen human rights treaties are at stake, there is need, in my perception, to overcome the force of inertia, and to assert and develop the compulsory jurisdiction of the ICJ on the basis of the compromissory clauses contained in those treaties" (*ibid.*).

42. The Court — may I reiterate — is not an arbitral tribunal, it stands above the will of the contending parties. It is not conditioned by requests or professed intentions of the contending parties. It has an inherent power or *faculté* to proceed promptly to the determination of a breach of provisional measures, in the interests of the sound administration of justice. And *recta ratio* guides the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). *Recta ratio* stands above the will. It guides international adjudication and secures its contribution to the rule of law (*prééminence du droit*) at international level.

43. The Court is entirely free to order the provisional measures that it considers necessary, so as to prevent the aggravation of the dispute or the occurrence of irreparable harm, even if the measures it decides to order are quite different from those requested by the contending parties. The ICJ has in fact done so, not surprisingly, also in relation to situations of armed conflicts; the Court has been faced, in such situations (surrounded by complexity), with the imperative of *protection* of human life. Thus, in its Order on provisional measures of protection of 1 July 2000, in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, the ICJ, invoking Article 75 (2) of the Rules of Court, once again asserted its power to order measures that are "in whole or in part other than those requested/*totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées*" (*I.C.J. Reports 2000*, p. 128, para. 43).

44. The Court, in my view, after examining the circumstances of the *cas d'espèce*, may proceed to order, *sponte sua*, provisional measures of protection. And it may, in my conception, proceed *motu proprio* — thus avoiding the aggravation of a situation — to determine *ex officio*, the occurrence of a breach of an Order of provisional measures of protection. Keeping in mind the preventive dimension in contemporary international law (cf. *supra*), and the need to prevent further irreparable harm, the Court does not have to wait until the completion of the proceedings as to the merits, especially if such proceedings are unreasonably prolonged, as, e.g., in the case of the *Bosnian Genocide* (cf. *supra*).

VIII. SUPERVISION OF COMPLIANCE WITH PROVISIONAL MEASURES OF PROTECTION

45. The fact that the ICJ has, so far, very seldom proceeded to the determination of a breach of provisional measures in the subsequent proceedings as to the merits of the respective cases, in my view does not mean

tion internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale) pour «en tirer des «conditions préalables» à l'exercice de sa juridiction, dans un souci de suivre la pratique traditionnelle en matière d'arbitrage international» (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 320, par. 206). Au contraire, ai-je ajouté, «[l]orsque des instruments de défense des droits de l'homme sont en jeu, il faut, à mon avis, vaincre la force d'inertie pour affirmer et développer la juridiction obligatoire de la Cour sur la base des clauses compromissoires que ces traités renferment» (*ibid.*).

42. La Cour, je le répète, n'est pas un organe arbitral et n'est pas assujettie à la volonté des parties en litige. Elle n'est tributaire ni des demandes de celles-ci ni des intentions qu'elles affichent. Elle dispose du pouvoir ou de la faculté intrinsèque de déclarer sans délai que des mesures conservatoires n'ont pas été mises en œuvre, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. Prévalant sur la volonté, la *recta ratio* guide la bonne administration de la justice et l'exercice de la fonction juridictionnelle internationale, contribuant à assurer la prééminence du droit à l'échelle mondiale.

43. La Cour est entièrement libre d'indiquer les mesures conservatoires qu'elle juge nécessaires afin d'empêcher qu'un différend ne s'aggrave ou qu'un dommage irréparable ne soit causé, quand bien même ces mesures seraient sensiblement différentes de celles sollicitées par les parties en litige. C'est d'ailleurs également ce qu'elle a fait — ce qui n'a rien d'étonnant — dans le cas de conflits armés, situations (particulièrement complexes) dans lesquelles l'impératif était de *protéger* la vie humaine. Ainsi, dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle a rendue le 1^er^ juillet 2000 en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, la Cour, se référant au paragraphe 2 de l'article 75 de son Règlement, a une nouvelle fois réaffirmé son pouvoir d'indiquer des mesures «totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées» (*C.I.J. Recueil 2000*, p. 128, par. 43).

44. A mon sens, la Cour peut, après avoir examiné les circonstances du cas d'espèce, indiquer *sponte sua* des mesures conservatoires. Et elle peut agir *motu proprio*, prévenant ainsi l'aggravation de la situation, afin de constater *ex officio* l'inexécution d'une ordonnance en indication de mesures conservatoires. Compte tenu de la dimension préventive existant en droit international contemporain (voir *supra*) et de la nécessité d'éviter tout nouveau dommage irréparable, elle n'a pas à attendre la fin de la procédure sur le fond, surtout si celle-ci se prolonge indûment, comme tel a par exemple été le cas en l'affaire du *Génocide en Bosnie-Herzégovine* (voir *supra*).

VIII. LE CONTRÔLE DE LA MISE EN ŒUVRE DES MESURES CONSERVATOIRES

45. Le fait que la Cour n'ait, jusqu'à présent, que très rarement constaté l'inexécution par une partie d'une ordonnance en indication de mesures conservatoires, et encore ne l'a-t-elle fait qu'au stade ultérieur du fond, ne

that it cannot do so promptly, by means of another Order on provisional measures. Furthermore, the Court has monitoring powers as to *compliance* with provisional measures. If any unforeseeable circumstance may arise, the ICJ is, in my understanding, endowed with inherent powers or *facultés* to take the decision that ensures compliance with the provisional measures it has ordered, and thus the safeguard of the rights at stake.

46. All the aforesaid enhances the preventive dimension of provisional measures of protection. These latter have experienced a remarkable development in recent years, in contemporary international law on the matter. Such measures now call for further development at conceptual level. They have an autonomous legal regime of their own, which encompasses supervision of compliance with them. The Court is endowed with monitoring powers to this effect. This is yet another element which comes to enforce the rule of law (*prééminence du droit*) at international level.

IX. Breach of Provisional Measures and Reparation for Damages

47. May I now turn to yet another relevant point pertaining to the autonomous legal regime of provisional measures of protection, namely, the legal consequences of the finding of a breach of such provisional measures. In addressing those consequences, the Court is likely to face the need to consider remedies, reparations in their distinct forms, and costs. This point has not passed unperceived in the present Judgment of the ICJ in the two joined cases of *Certain Activities* and of *Construction of a Road*. The Court has addressed reparations in the two joined cases[19].

48. Reparations are here contemplated in all their forms — namely, e.g., compensation, satisfaction, guarantee of non-repetition, among others. In the *cas d'espèce*, the *Certain Activities* case, the ICJ has determined the Respondent's duty of *compensation* for the material damage (Judgment, para. 142); it has further determined that, in the circumstances of the case, given its finding of a breach of provisional measures (by the excavation of the *caños* and the establishment of a military presence in the disputed territory), the declaration by the Court to this effect provides adequate *satisfaction* to the Applicant for the non-material damage (*ibid.*, para. 139), without the need to award costs (*ibid.*, para. 144).

49. The ICJ has found that it has thereby afforded "adequate satisfaction" (*ibid.*, para. 139) to the Applicant, by its declaration, in the *Certain Activities* case[20], of a breach of obligations ensuing from the Order of provisional measures of 8 March 2011. Furthermore, the ICJ indicated new provisional measures in its Order of 22 November 2013, so as to cease the effects of the harmful activities and to remedy that breach. In the joined case of *Construction of a Road*, the ICJ declined to award *com-*

---

[19] Paragraphs 137-144 and 224-228, respectively.

[20] Paragraphs 127 and 129, and resolutory point No. 3.

signifie pas qu’elle ne peut constater une telle inexécution sans attendre, en rendant une nouvelle ordonnance en ce sens. Elle a également le pouvoir de s’assurer de la *mise en œuvre* de mesures conservatoires. En cas d’imprévu, elle a le pouvoir ou la faculté intrinsèque de prendre la décision qui s’impose pour garantir le respect des mesures conservatoires qu’elle a indiquées et préserver ainsi les droits en jeu.

46. La dimension préventive des mesures conservatoires s’en trouve renforcée, et celles-ci ont beaucoup évolué en droit international ces dernières années. Il y a lieu, à présent, de les faire évoluer aussi sur le plan conceptuel. Ces mesures relèvent d’un régime juridique propre englobant le contrôle de leur mise en œuvre. La Cour est dotée de pouvoirs à cet effet — ce qui, là encore, contribue à assurer la prééminence du droit à l’échelle internationale.

IX. LE NON-RESPECT DE MESURES CONSERVATOIRES ET LA RÉPARATION DES DOMMAGES

47. J’en viens maintenant à un autre point important qui, lui aussi, concerne le régime juridique autonome des mesures conservatoires, à savoir les conséquences en droit de la constatation du non-respect de ces mesures. Lorsqu’elle envisage ces conséquences, la Cour peut avoir à examiner la question de la réparation (sous ses différentes formes) et des frais de procédure. Ce point ne lui a pas échappé dans ces deux instances jointes relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d’une route*, la Cour ayant abordé la question de la réparation dans le présent arrêt[19].

48. La réparation est ici envisagée sous toutes ses formes — soit, notamment, l’indemnisation, la satisfaction et les garanties de non-répétition. En l’affaire relative à *Certaines activités*, la Cour a déclaré que le défendeur était tenu d’*indemniser* les dommages matériels (arrêt, par. 142) et que, dans les circonstances de l’affaire, sa constatation du non-respect de mesures conservatoires (du fait du creusement des *caños* et de l’établissement d’une présence militaire sur le territoire litigieux) constituait pour le demandeur une *satisfaction* appropriée eu égard au préjudice immatériel qu’il avait subi (*ibid.*, par. 139), sans qu’une condamnation au paiement des frais de procédure ne soit nécessaire (*ibid.*, par. 144).

49. La Cour a estimé que sa constatation, en l’affaire relative à *Certaines activités*[20], d’un manquement à certaines obligations découlant des mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 mars 2011 constituait une « satisfaction appropriée » (*ibid.*, par. 139) pour le demandeur. Elle avait en outre indiqué, dans son ordonnance du 22 novembre 2013, de nouvelles mesures visant à faire cesser les effets des activités préjudiciables et à remédier à ce manquement. En l’affaire relative à la

---

[19] Les paragraphes 137-144 et 224-228 respectivement.

[20] Les paragraphes 127 et 129, et le point 3 du dispositif.

pensation (Judgment, para. 226), but determined — even if not here referring specifically to a breach of provisional measures — that its declaration of wrongful conduct for the Respondent's breach of the obligation to conduct an EIA provides adequate *satisfaction* to the Applicant (*ibid.*, para. 224).

50. The grant of this form of reparation (satisfaction) in the two joined cases is necessary and reassuring. The fact that the ICJ did not establish a breach of provisional measures nor did it indicate new provisional measures *already* in its Order of 16 July 2013 (as it should, for the reasons explained in my dissenting opinion appended thereto), and only did so in its subsequent Order of 22 November 2013, gives weight to its decision not to award costs[21]. After all, the prolongation of the proceedings (as to provisional measures)[22] was due to the hesitation of the Court itself. Accordingly, the relevant issue here is, thus, reparation (rather than costs of hearings) for breach of provisional measures of protection.

51. In effect, breach and duty of reparation come together. As I pointed out in my separate opinion in *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Compensation, Judgment*, the duty of reparation has deep historical roots, going back to the origins of the law of nations, and marking presence in the legacy of the "founding fathers" of our discipline (*I.C.J. Reports 2012 (I)*, pp. 352-355, paras. 14-21). The duty of reparation is widely acknowledged as one of general or customary international law (*ibid.*, p. 356, para. 25). I stressed that

> "The duty of full reparation is the prompt and indispensable complement of an internationally wrongful act, so as to cease all the consequences ensuing therefrom, and to secure respect for the international legal order.
>
> . . . .
>
> The breach of international law and the ensuing compliance with the duty of reparation for injuries are two sides of the same coin; they form an *indissoluble whole*.
>
> . . . .
>
> [T]he *reparatio* (from the Latin *reparare*, 'to dispose again') ceases all the effects of the breaches of international law (. . .) at issue, and

---

[21] Paragraph 144 (*Certain Activities* case) of the present Judgment.

[22] After the hearings of 11-13 January 2011 (following Costa Rica's initial request for the indication of provisional measures in the *Certain Activities* case), those of 14-17 October 2013 (following Costa Rica's further request for the indication of provisional measures in the *Certain Activities* case), and those of 5-8 November 2013 (following Nicaragua's request for the indication of provisional measures in the *Construction of a Road* case).

Construction d'une route, elle a refusé d'accorder une *indemnisation* (arrêt, par. 226), mais a estimé — sans toutefois se référer spécifiquement ici au non-respect de mesures conservatoires — que sa constatation du comportement illicite du défendeur, à savoir le manquement de celui-ci à l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement, constituait pour le demandeur une *satisfaction* appropriée (*ibid.*, par. 224).

50. L'octroi de cette forme de réparation (la satisfaction) dans les deux instances jointes était nécessaire, et je me félicite que la Cour en ait décidé ainsi. Le fait qu'elle n'ait pas, *dès* le prononcé de son ordonnance du 16 juillet 2013, constaté le non-respect de mesures conservatoires prescrites plus tôt ni indiqué de nouvelles mesures (comme elle aurait dû le faire, pour les raisons que j'avais alors exposées dans mon opinion dissidente), et qu'elle ne l'ait fait que dans son ordonnance ultérieure du 22 novembre 2013, renforce sa décision de ne pas accorder au demandeur le remboursement de ses frais de procédure[21]. Après tout, la prolongation de la procédure (relative aux mesures conservatoires)[22] était due à l'hésitation de la Cour elle-même. Dès lors, la question qui importe ici est celle de la réparation (et non celle des frais de procédure) au titre du non-respect de mesures conservatoires.

51. De fait, manquement et obligation de réparation vont de pair. Ainsi que je l'ai précisé dans mon opinion individuelle jointe à l'arrêt sur la question de la réparation en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, l'obligation de réparation est profondément ancrée dans l'histoire ; elle remonte aux origines du droit des gens et fait partie de l'héritage que nous ont légué les « pères fondateurs » de notre discipline (*C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 352-355, par. 14-21). Cette obligation est généralement reconnue comme relevant du droit international général ou coutumier (*ibid.*, p. 356, par. 25). Dans mon opinion individuelle, je soulignais ce qui suit :

> « Pendant automatique et indispensable de tout acte illicite international, l'obligation de réparation intégrale vise à mettre fin à l'ensemble des conséquences d'un tel acte et à assurer le respect de l'ordre juridique international.
>
> . . . .
>
> La violation du droit international et l'obligation de réparation qui en découle sont deux faces d'une même médaille ; elles forment un *tout indissoluble*.
>
> . . . .
>
> [L]a *reparatio* (du verbe latin *reparare*, « rétablir ») met un terme à tous les effets des violations du droit international ... qui sont en

---

[21] Le paragraphe 144 du présent arrêt (affaire relative à *Certaines activités*).

[22] Après les audiences tenues du 11 au 13 janvier 2011 (par suite de la demande initiale en indication de mesures conservatoires déposée par le Costa Rica en l'affaire relative à *Certaines activités*), celles tenues du 14 au 17 octobre 2013 (par suite de la nouvelle demande en indication de mesures conservatoires déposée en cette même affaire par le Costa Rica) et celles tenues du 5 au 8 novembre 2013 (par suite de la demande en indication de mesures conservatoires déposée par le Nicaragua en l'affaire relative à la *Construction d'une route*).

> provides satisfaction (as a form of reparation) to the victims; by means of the reparations, the law re-establishes the legal order broken by those violations (. . .).
>
> One has to be aware that it has become commonplace in legal circles — as is the conventional wisdom of the legal profession — to repeat that the duty of reparation, conforming a 'secondary obligation', comes after the breach of international law. This is not my conception; when everyone seems to be thinking alike, no one is actually thinking at all. In my own conception, breach and reparation go together, conforming an indissoluble whole: the latter is the indispensable consequence or complement of the former. The duty of reparation is a *fundamental* obligation (. . .). The indissoluble whole that violation and reparation conform admits no disruption (. . .), so as to evade the indispensable consequence of the international breaches incurred into: the reparations due to the victims. (*I.C.J. Reports 2012 (I)*, p. 359, para. 32, p. 360, para. 35 and p. 362, paras. 39-40.)

52. The interrelationship between breach and duty of reparation marks presence also in the realm of the autonomous legal regime of provisional measures of protection. A breach of a provisional measure promptly generates the duty to provide reparation for it. It is important, for provisional measures to achieve their plenitude (within their legal regime), to remain attentive to reparations — in their distinct forms — for their breach. Reparations (to a greater extent than costs) for the autonomous breach of provisional measures of protection are a key element for the consolidation of the autonomous legal regime of provisional measures of protection.

X. DUE DILIGENCE, AND THE INTERRELATEDNESS BETWEEN THE PRINCIPLE OF PREVENTION AND THE PRECAUTIONARY PRINCIPLE

53. Now that I approach the conclusion of the present separate opinion, may I come back to its point of departure, namely, the relevance of the preventive dimension in contemporary international law. Such preventive dimension marks presence in the Judgment the ICJ has just adopted, in the two joined cases of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* and of *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River*. It is significant that, in the course of the proceedings in the present joined cases, the duty of *due diligence* has been invoked, just as it was in an earlier Latin American case, that of the *Pulp Mills on the River Uruguay* (2010), opposing Argentina to Uruguay.

54. In respect of the *cas d'espèce* (and specifically of the *Construction of a Road* case), it has been asserted that the populations of both countries,

> cause, et elle donne satisfaction (une forme de réparation) aux victimes ; grâce à elle, le droit rétablit l'ordre juridique mis à mal par ces violations ...
>
> Force est de constater qu'il est devenu courant dans les cercles juridiques, où s'expriment les conceptions généralement admises par les professionnels du droit, d'entendre que l'obligation de réparation, perçue comme une «obligation secondaire», vient après la violation du droit international. Ce n'est pas ainsi que je conçois les choses ; une pensée unique traduit en fait un manque de réflexion. De mon point de vue, la violation et la réparation vont de pair, formant un tout indissoluble : celle-ci est la conséquence ou le pendant indispensable de celle-là. L'obligation de réparation est *fondamentale* ... Le tout indissoluble que forme le couple violation/réparation résiste aux coups de bélier de l'Etat ... pour se soustraire à la conséquence inévitable de violations internationales engageant sa responsabilité : la réparation des dommages causés aux victimes.» (*C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 359, par. 32, p. 360, par. 35, et p. 362, par. 39-40.)

52. La corrélation entre manquement et obligation de réparation se retrouve également dans le régime juridique autonome des mesures conservatoires. Le non-respect d'une telle mesure entraîne automatiquement une obligation de réparation. Pour que les mesures conservatoires puissent déployer tout leur potentiel (au sein du régime juridique dans lequel elles s'inscrivent), il importe de demeurer attentif à la réparation — sous ses différentes formes — qu'appelle leur non-respect. La réparation (plus encore que la condamnation au paiement des frais de procédure) due au titre du non-respect des mesures conservatoires elles-mêmes constitue un élément essentiel aux fins de la consolidation du régime juridique autonome dont celles-ci relèvent.

X. LE DEVOIR DE DILIGENCE ET LA CORRÉLATION ENTRE LES PRINCIPES DE PRÉVENTION ET DE PRÉCAUTION

53. Alors que le présent exposé touche à sa fin, il me semble devoir revenir à son point de départ, à savoir l'importance de la dimension préventive dans le droit international contemporain — dimension bien présente dans l'arrêt que vient de rendre la Cour ici dans les affaires relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan*. Il importe de souligner que le *devoir de diligence* a été invoqué dans le cadre de ces deux instances jointes, tout comme il l'avait été dans une autre affaire latino-américaine plus ancienne (2010), celle relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, qui opposait l'Argentine à l'Uruguay.

54. Dans les présentes affaires (et notamment dans celle relative à la *Construction d'une route*), il a été dit que les populations des deux Etats, le

Nicaragua and Costa Rica, "deserve to benefit from the highest possible standards of environmental protection", and that the States of Central America have adopted and applied environmental and related laws to secure "high standards of protection"[23]. Due diligence has thus been duly acknowledged, once again, in a Latin American case before the ICJ. There are other related aspects in the preventive dimension. The duty to conduct an EIA, for example, as determined by the Court in the present Judgment, in the case of the *Construction of a Road* (paras. 153-162), brings to the fore, in my perception, the interrelatedness between the *principle of prevention* and the *precautionary principle*.

55. I had the occasion to dwell upon this particular point in the other aforementioned Latin American case, of half a decade ago, concerning *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay)*. In my separate opinion appended to the ICJ's Judgment of 20 April 2010 in the *Pulp Mills* case, I pondered that, while the principle of prevention assumes that risks can be objectively assessed so as to avoid damage, the precautionary principle assesses risks in face of uncertainties, taking into account the vulnerability of human beings and the environment, and the possibility of irreversible harm (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 162-163, paras. 72-73).

56. Unlike the positivist belief in the certainties of scientific knowledge — I proceeded — the precautionary principle is geared to the duty of *due diligence*, in face of scientific uncertainties[24]; precaution is thus, nowadays, more than ever, needed (*ibid.*, p. 166, para. 83 and pp. 168-169, para. 89). It is not surprising that some environmental law conventions give expression to both the principle of prevention and the precautionary principle, acknowledging the link between them, providing the foundation of the duty to conduct an EIA (*ibid.*, pp. 170-171, paras. 94-96), as upheld by the ICJ in the joined case of the *Construction of a Road*.

57. In the present Judgment, the Court, recalling its earlier decision in the *Pulp Mills* case, referred in a reiterated way to the requirement of due diligence in order to prevent significant transboundary environmental harm (Judgment, para. 104). It focused on the undertaking of an EIA in the wider realm of general international law (*ibid.*, paras. 104-105). And it then stated that

> "If the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, the State planning to undertake the activity is required, in conformity with its due diligence obli-

---

[23] CR 2015/15, of 29 April 2015, pp. 44-45, paras. 26-27 (statement of counsel of Nicaragua).

[24] For a recent reassessment of the precautionary principle, cf. A. A. Cançado Trindade, "Principle 15 — Precaution", *The Rio Declaration on Environment and Development — A Commentary* (ed. J. E. Viñuales), Oxford University Press, 2015, pp. 403-428.

Nicaragua et le Costa Rica, «mérit[ai]ent de bénéficier des critères les plus rigoureux en matière de protection de l'environnement», et que les Etats d'Amérique centrale avaient adopté et appliquaient des lois environnementales ou apparentées visant à instaurer des «critères rigoureux en matière de protection»[23]. Le devoir de diligence a donc été dûment reconnu, une fois encore, dans une affaire latino-américaine portée devant la Cour. La dimension préventive présente d'autre aspects connexes. L'obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement, par exemple, telle qu'elle a été constatée par la Cour dans le présent arrêt s'agissant de la *Construction d'une route* (par. 153-162), met en évidence, à mon sens, la corrélation qui existe entre le *principe de prévention* et le *principe de précaution*.

55. J'ai eu l'occasion de m'arrêter sur ce point particulier il y a cinq ans dans l'autre affaire latino-américaine mentionnée ci-dessus, relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*. Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe à l'arrêt rendu le 20 avril 2010 en cette affaire, j'indiquais que, si le principe de prévention supposait que les risques pouvaient être évalués objectivement afin d'éviter que des dommages soient causés, le principe de précaution consistait à évaluer des risques entourés d'incertitudes, compte tenu de la vulnérabilité de l'être humain et de l'environnement, ainsi que de la possibilité de dommages irréversibles (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 162-163, par. 72-73).

56. Je soulignais également que, contrairement à la croyance positiviste en la certitude de la connaissance scientifique, le principe de précaution était lié au *devoir de diligence*, face aux incertitudes de la science[24]; de nos jours, la précaution s'impose donc plus que jamais (*ibid.*, p. 166, par. 83, et p. 168-169, par. 89). Il n'est pas surprenant que certaines conventions concernant le droit de l'environnement donnent corps à la fois au principe de prévention et au principe de précaution, et reconnaissent le lien qui les unit, établissant le fondement de l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement (*ibid.*, p. 170-171, par. 94-96), ainsi que la Cour l'a confirmé en l'affaire relative à la *Construction d'une route*.

57. Dans le présent arrêt, la Cour, rappelant la décision qu'elle avait rendue en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* en 2010, a réaffirmé le devoir d'agir avec diligence afin de prévenir les dommages transfrontières importants à l'environnement (arrêt, par. 104), en s'attachant plus particulièrement à la réalisation d'une évaluation de l'impact environnemental dans le cadre plus vaste du droit international général (*ibid.*, par. 104-105). Elle a ensuite énoncé ce qui suit :

> «Si l'évaluation de l'impact sur l'environnement confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine est tenu, conformément à son obligation de diligence due,

---

[23] CR 2015/15 du 29 avril 2015, p. 44-45, par. 26-27 (déclaration du conseil du Nicaragua).

[24] Pour un réexamen récent du principe de précaution, voir A. A. Cançado Trindade, «Principle 15 — Precaution», *The Rio Declaration on Environment and Development — A Commentary* (dir. publ., J. E. Viñuales), Oxford University Press, 2015, p. 403-428.

> gation, to notify and consult in good faith with the potentially affected State, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk." (Judgment, para. 104.)

XI. The Path towards the Progressive Development of Provisional Measures of Protection

58. Having pointed that out, the main lesson learned from the adjudication of the *cas d'espèce*, that I deem it fit to leave on the records, in the present separate opinion, under the umbrella of the preventive dimension in contemporary international law, as developed in the preceding paragraphs, pertains to what I conceptualize as the conformation of an *autonomous legal regime* of provisional measures of protection, with all its elements and implications, as related to the Court's finding in the two joined cases.

59. Thus, in my dissenting opinion in the ICJ's Order of 16 July 2013 in *Certain Activities* and *Construction of a Road*, wherein the Court decided not to indicate new provisional measures, nor to modify the provisional measures indicated in its previous Order of 8 March 2011, I asserted, and deem it fit here to reiterate:

> "My thesis, in sum, is that provisional measures, endowed with a conventional basis — such as those of the ICJ (under Article 41 of the Statute) — are also endowed with autonomy, have a legal regime of their own, and non-compliance with them generates the responsibility of the State, entails legal consequences, without prejudice of the examination and resolution of the concrete cases as to the merits. This discloses their important preventive dimension, in their wide scope. The proper treatment of this subject-matter is the task before this Court, now and in the years to come.
>
> . . . .
>
> Provisional measures of protection generate obligations (of prevention) for the States concerned, which are distinct from the obligations which emanate from the Judgments of the Court as to the merits (and reparations) of the respective cases. This ensues from their autonomous legal regime, as I conceive it. There is, in my perception, pressing need nowadays to refine and to develop conceptually this autonomous legal regime, focused, in particular, on the contemporary expansion of provisional measures, the means to secure due and prompt compliance with them, and the legal consequences of non-compliance — to the benefit of those protected thereunder.
>
> . . . .

> d'informer et de consulter de bonne foi l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque.» (Arrêt, par. 104.)

XI. LA VOIE VERS LE DÉVELOPPEMENT PROGRESSIF DES MESURES CONSERVATOIRES

58. Cela posé, la principale leçon à tirer en l'espèce, qui me semble devoir être consignée dans la présente opinion individuelle sous la rubrique de la dimension préventive en droit international contemporain, que j'ai traitée aux paragraphes précédents, concerne l'édification d'un *régime juridique autonome* des mesures conservatoires tel que je le conçois, avec tous ses éléments et conséquences, eu égard à la conclusion de la Cour en l'affaire relative à *Certaines activités*.

59. Ainsi, dans l'exposé de mon opinion dissidente joint à l'ordonnance rendue par la Cour le 16 juillet 2013 dans les présentes affaires jointes, ordonnance en laquelle la Cour avait décidé de ne pas indiquer de nouvelles mesures conservatoires ni modifier celles déjà en vigueur par suite de son ordonnance précédente du 8 mars 2011, je faisais valoir ce qui suit, et qui mérite d'être répété ici:

> «En somme, je suis d'avis que les mesures conservatoires, dotées d'une base conventionnelle — comme celles indiquées par la Cour (en application de l'article 41 de son Statut) —, jouissent également d'une autonomie propre en ce qu'elles relèvent d'un régime juridique spécifique, et que tout défaut de mise en œuvre engage la responsabilité de l'Etat concerné et entraîne des conséquences juridiques, sans préjudice de l'examen au fond de l'affaire en question et de la décision rendue à cet égard. Cela met en lumière l'importante dimension préventive de telles mesures, ainsi que leur portée. Il incombe à la Cour, aujourd'hui et dans les années à venir, d'accorder à cette question l'attention qu'elle mérite.
>
> . . . .
>
> Les mesures conservatoires génèrent, pour les Etats concernés, des obligations (de prévention) distinctes de celles qui découlent des décisions rendues par la Cour sur le fond (et les réparations) des affaires en question. C'est là une conséquence de ce que je considère comme étant le régime juridique autonome de telles mesures. Il est aujourd'hui impératif, me semble-t-il, d'affiner et de développer conceptuellement ce régime juridique autonome, en s'attachant en particulier à l'essor contemporain des mesures conservatoires, aux moyens d'en garantir la mise en œuvre diligente et aux conséquences juridiques d'un défaut de mise en œuvre — et ce, dans l'intérêt de ceux qu'elles tendent à protéger.
>
> . . . .

> [T]he matter before the Court calls for a more pro-active posture on its part, so as not only to settle the controversies filed with it, but also to tell what the law is *(juris dictio)*, and thus to contribute effectively to the avoidance or prevention of irreparable harm in situations of urgency, to the ultimate benefit of *all* subjects of international law — States as well as groups of individuals, and *simples particuliers*. After all, the human person (living in harmony in her natural habitat) occupies a central place in the new *jus gentium* of our times." (*I.C.J. Reports 2013*, p. 268, para. 72 and pp. 269-270, paras. 75-76.)

60. Provisional measures of protection have grown in importance, and have expanded and have much developed in recent years, particularly in the framework of regimes of protection (such as those, e.g., of the human person and of the environment). Provisional measures of protection have become, more than precautionary, truly *tutelary*, enlarging the scope of protection. The autonomous legal regime of provisional measures of protection, in conclusion, is conformed, in my conception, by the juridical nature of such measures, the rights at issue and the obligations derived therefrom, their legal effects, and the duty of compliance with them, — all running parallel to the proceedings as to the merits of the *cas d'espèce*. It also encompasses the legal consequences ensuing therefrom.

61. The rights protected by provisional measures of protection are not the same as those pertaining to the merits of the case at issue. The obligations ensuing from provisional measures of protection are distinct from, and additional to, the ones that may derive later from the Court's subsequent decision as to the merits. In case of a breach of a provisional measure of protection, the notion of victim of a harm emerges also in the framework of such provisional measures; irreparable damages can, by that breach, occur in the present context of prevention.

62. In order to avoid or prevent those damages, provisional measures of protection set forth obligations of their own[25], distinct from the obligations emanating later from the respective Judgments as to the merits of the corresponding cases[26]. As I pondered, one decade ago, in another international jurisdiction, an international tribunal has the inherent power or *faculté* to supervise *motu proprio* the compliance or otherwise, on the part of the State concerned, with the provisional measures of protection it ordered; this is "even more necessary and pressing in a situation of extreme gravity and urgency", so as to prevent or avoid irreparable damage[27].

---

[25] Cf., in this sense, IACtHR, case of *The Barrios Family* v. *Venezuela*, Order of 29 June 2005, concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 5-6.

[26] Cf., in this sense, IACtHR, case of the *Communities of Jiguamiandó and Curbaradó*, concerning Colombia, Order of 7 February 2006, concurring opinion of Judge Cançado Trindade, paras. 5-6.

[27] Cf., in this sense, IACtHR, case of *The Barrios Family* v. *Venezuela*, Order of 22 September 2005, concurring opinion of Judge Cançado Trindade, para. 6.

> [L]a question que la Cour a été priée de trancher exige d'elle une position plus proactive, afin non seulement de régler le différend qui lui est soumis, mais également d'énoncer le droit *(juris dictio)* pour ainsi contribuer efficacement à éviter ou prévenir les dommages irréparables dans des situations d'urgence, ce qui profitera, en fin de compte, à *tous* les sujets du droit international — qu'il s'agisse des Etats, de groupes d'individus ou de simples particuliers. Après tout, la personne humaine (vivant en harmonie dans son habitat naturel) occupe une place centrale dans le *jus gentium* renouvelé de notre temps. » (*C.I.J. Recueil 2013*, p. 268, par. 72, et p. 269-270, par. 75-76.)

60. Les mesures conservatoires ont gagné de l'importance, ayant connu une expansion et une évolution considérables au cours des dernières années, en particulier dans les régimes de protection (notamment ceux relatifs à la personne humaine et à l'environnement). Elles ont pris un caractère non pas simplement préventif, mais proprement *tutélaire*, offrant une protection plus étendue. En conclusion, le régime juridique autonome des mesures conservatoires recouvre, de mon point de vue, leur nature juridique, les droits et obligations en jeu, leurs effets juridiques et l'obligation de les mettre à exécution, ainsi que les conséquences juridiques qui en découlent — autant de considérations parallèles à la procédure sur le fond.

61. Les droits protégés par les mesures conservatoires ne sont pas les mêmes que ceux relevant du fond et les obligations découlant des mesures conservatoires sont distinctes de celles pouvant découler de l'arrêt ultérieur sur le fond, auxquelles elles viennent s'ajouter. Le non-respect d'une mesure conservatoire peut également causer un dommage à une victime : il peut causer des dommages irréparables, même au stade de la prévention.

62. Afin d'éviter ou de prévenir pareils dommages, les mesures conservatoires établissent des obligations spécifiques[25] et distinctes de celles qui pourront découler ensuite de l'arrêt au fond[26]. Ainsi que je l'ai exposé il y a une dizaine d'années, alors que je siégeais au sein d'une autre juridiction internationale, de telles juridictions ont le pouvoir ou la faculté intrinsèque de vérifier *motu proprio* si l'Etat concerné met en œuvre les mesures conservatoires qu'elles ont indiquées, ce qui est « d'autant plus nécessaire et important dans les situations de gravité et d'urgence extrêmes », afin de prévenir ou d'éviter tout dommage irréparable[27].

---

[25] Voir, en ce sens, CIADH, affaire relative à *Eloisa Barrios et autres c. Venezuela* (décision du 29 juin 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 5-6.

[26] Voir, en ce sens, CIADH, affaire des *Communautés du Jiguamiandó et du Curbaradó c. Colombie* (décision du 7 février 2006), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 5-6.

[27] Voir, en ce sens, CIADH, affaire relative à *Eloisa Barrios et autres c. Venezuela* (décision du 22 septembre 2005), opinion concordante de M. le juge Cançado Trindade, par. 6.

63. In such circumstances, an international tribunal cannot abstain from exercising its inherent power or *faculté* of supervision of compliance with its own Orders, in the interests of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). Non-compliance with provisional measures of protection amounts to a breach of international obligations deriving from such measures. This being so, the determination of their breach, in my understanding, does not need to wait for the conclusion of the proceedings as to the merits of the case at issue, particularly if such proceedings are unduly prolonged.

64. Furthermore, the determination of their breach is not conditioned by the existence of a request to this effect by the State concerned; the Court, in my view, is fully entitled to proceed promptly to the determination of their breach *sponte sua, ex officio*, in the interests of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). The determination of a breach of provisional measures entails legal consequences; this paves the way for the granting of remedies, of distinct forms of reparation, and eventually costs.

65. In the present Judgment of the ICJ in the two joined cases of *Certain Activities* and of *Construction of a Road*, the ICJ was attentive to this point, having found that, by its own determination of a breach of obligations ensuing from the Order of provisional measures of 8 March 2011 — in the *Certain Activities* case[28] — it has afforded "adequate satisfaction" to the applicant State (para. 139). For all the aforesaid, it is high time to refine, at conceptual level, the autonomous legal regime of provisional measures of protection.

66. Such refinement can clarify further this domain of international law marked by prevention and the duty of due diligence, and can thus foster the progressive development of those measures in the contemporary law of nations, faithful to their preventive dimension, to the benefit of all the *justiciables*. The progressive development of provisional measures of protection is a domain in respect of which international case law seems to be preceding legal doctrine, and it is a source of satisfaction to me to endeavour to contribute to that.

XII. Epilogue: A Recapitulation

67. Provisional measures of protection provide, as we can see, a fertile ground for reflection at the juridico-epistemological level. Time and law are here ineluctably joined together, as in other domains of international law. Provisional measures underline the preventive dimension, growing in clarity, in contemporary international law. Provisional measures have undergone a significant evolution, but there remains a long way to go for them to reach their plenitude. In order to endeavour to pave this way,

---

[28] Paragraphs 127 and 129, and resolutory point No. 3.

63. Dans ces circonstances, une juridiction internationale ne saurait s'abstenir d'exercer ce pouvoir ou cette faculté de s'assurer de la mise en œuvre de ses propres décisions, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. Le défaut de mise en œuvre de mesures conservatoires constitue un manquement aux obligations internationales découlant de celles-ci. Il n'est donc pas nécessaire, selon moi, d'attendre la conclusion de la procédure sur le fond pour en faire état, en particulier lorsque cette procédure se prolonge indûment.

64. De surcroît, point n'est besoin qu'une demande soit présentée en ce sens par l'Etat concerné pour que la Cour puisse constater un tel manquement, celle-ci étant pleinement habilitée à le faire sans délai *sponte sua* et *ex officio*, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. La constatation du non-respect de mesures conservatoires a des conséquences en droit ; elle ouvre la voie à l'octroi d'une réparation sous différentes formes, voire au remboursement des frais de procédure.

65. Dans le présent arrêt rendu dans ces deux affaires jointes relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, la Cour a pris ce point en considération, ayant conclu que sa constatation d'un manquement à des obligations découlant de son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011 — en l'affaire relative à *Certaines activités*[28] — constituait une « satisfaction appropriée » pour le demandeur (par. 139). Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, il est grand temps d'affiner le régime juridique autonome des mesures conservatoires sur le plan conceptuel.

66. Cela permettrait de clarifier davantage ce domaine du droit international marqué par la prévention et le devoir de diligence, et, ainsi, de favoriser le développement progressif de ces mesures dans le droit des gens contemporain, conformément à leur dimension préventive, au profit de tous les *justiciables*. Le développement progressif des mesures conservatoires est un domaine dans lequel la jurisprudence internationale semble devancer la doctrine, et c'est une source de satisfaction pour moi que de tâcher d'y contribuer.

XII. RÉCAPITULATION FINALE

67. Les mesures conservatoires donnent, comme on l'a vu, largement matière à réflexion au niveau juridico-épistémologique. Temps et droit sont ici inéluctablement liés, comme dans d'autres domaines du droit international. Les mesures conservatoires mettent en exergue la dimension préventive qui se dessine de plus en plus clairement en droit international contemporain. Elles ont profondément évolué, mais un long chemin reste encore à parcourir pour qu'elles déploient tout leur potentiel. Pour

---

[28] Les paragraphes 127 et 129 et le point 3 du dispositif.

may I, last but not least, proceed to a brief recapitulation of the main points I deemed it fit to make, particularly in respect of provisional measures of protection, in the course of the present separate opinion.

68. *Primus*: The preventive dimension in contemporary international law is clearly manifested in the formation of what I conceive as the autonomous legal regime of provisional measures of protection. *Secundus*: Such preventive dimension grows in importance in the framework of regimes of protection (e.g., of the human person and of the environment), bringing us closer to general principles of law. *Tertius*: Provisional measures, historically emerged in comparative domestic law as a precautionary legal action, had their scope enlarged in international jurisdiction, becoming endowed with a tutelary — rather than only precautionary — character, as a true jurisdictional guarantee of a preventive nature. *Quartus*: Prevention and precaution underlie provisional measures, anticipatory in nature, so as to avoid the aggravation of the dispute and irreparable damage.

69. *Quintus*: In the framework of their autonomous legal regime, provisional measures guarantee rights which are not necessarily the same as those invoked in the proceedings as to the merits. *Sextus*: In the framework of their autonomous legal regime, provisional measures generate *per se* obligations, independently from those ensuing from the Court's subsequent judgment on the merits or on reparations. *Septimus*: The Court is fully entitled to order provisional measures of protection, and to order *motu proprio*, any measure which it deems necessary.

70. *Octavus*: The Court is fully entitled to order *motu proprio* provisional measures which are totally or partially different from those requested by the contending parties. *Nonus*: The Court is fully entitled to order further provisional measures *motu proprio*; it does not need to wait for a request by a party to do so. *Decimus*: The Court has inherent powers or *facultés* to supervise *ex officio* compliance with provisional measures of protection and thus to enhance their preventive dimension.

71. *Undecimus*: Non-compliance amounts to an autonomous breach of provisional measures, irrespective of what will later be decided (any other breach) by the Court as to the merits. *Duodecimus*: A breach of a provisional measure of protection engages by itself State responsibility, being additional to any other breach which may come later to be determined by the Court as to the merits. *Tertius decimus*: The notion of victim marks presence also in the realm of provisional measures of protection.

72. *Quartus decimus*: The determination by the Court of a breach of a provisional measure should not be conditioned by the completion of subsequent proceedings as to the merits; the legal effects of such breach should be promptly determined by the Court, in the interests of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). *Quintus decimus*: Contemporary international tribunals have an inherent power

tenter de tracer ce chemin, je me propose dans cette ultime partie, qui n'est pas la moins importante, de récapituler rapidement les principaux points à soulever, s'agissant notamment des mesures conservatoires, au fil du présent exposé.

68. *Primus* : la dimension préventive en droit international contemporain ressort clairement de la formation d'un régime juridique autonome des mesures conservatoires, tel que je le conçois. *Secundus* : cette dimension préventive revêt une importance croissante dans les régimes de protection (notamment ceux relatifs à la personne humaine et à l'environnement), touchant de plus près aux principes généraux du droit. *Tertius* : historiquement nées dans le droit interne comparé en tant que dispositif préventif, les mesures conservatoires ont acquis une plus vaste portée au niveau international et revêtent aujourd'hui un caractère proprement tutélaire, et non plus uniquement préventif, agissant comme une véritable garantie juridictionnelle internationale de nature préventive. *Quartus* : les notions de prévention et de précaution sous-tendent les mesures conservatoires, qui ont vocation anticipatoire, ayant pour objet d'éviter qu'un différend ne s'aggrave ou que des dommages irréparables ne soient causés.

69. Dans le cadre de leur régime juridique autonome, les mesures conservatoires, *quintus*, viennent garantir des droits qui ne sont pas nécessairement les mêmes que ceux invoqués dans la procédure au fond et, *sextus*, génèrent en elles-mêmes des obligations, indépendamment de celles pouvant découler de la décision ultérieure de la Cour sur le fond ou sur la réparation. *Septimus* : la Cour est pleinement habilitée à indiquer des mesures conservatoires et à ordonner *motu proprio* toute mesure qu'elle juge nécessaire.

70. *Octavus* : la Cour est pleinement habilitée à indiquer *motu proprio* des mesures conservatoires totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées. *Nonus* : elle peut en indiquer *motu proprio* de nouvelles sans attendre qu'une partie présente une demande à cet effet. *Decimus* : la Cour a le pouvoir ou la faculté intrinsèque de s'assurer *ex officio* de la mise en œuvre des mesures conservatoires et d'en renforcer ainsi la dimension préventive.

71. *Undecimus* : le non-respect de mesures conservatoires constitue un manquement autonome, distinct de ceux susceptibles d'être constatés par la Cour au stade ultérieur du fond. *Duodecimus* : un tel manquement engage en lui-même la responsabilité de l'Etat, venant s'ajouter à tout autre manquement susceptible d'être constaté ensuite par la Cour au stade du fond. *Tertius decimus* : la notion de victime se retrouve également dans le domaine des mesures conservatoires.

72. *Quartus decimus* : la constatation par la Cour du non-respect d'une mesure conservatoire ne devrait pas être subordonnée à l'achèvement de la procédure sur le fond, les effets en droit devant en être déterminés sans délai, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. *Quintus decimus* : les juridictions internationales modernes ont le pouvoir ou la faculté intrinsèque de constater de tels manquements sans délai, avec toutes les

or *faculté* to determine promptly such breach, with all its legal consequences (remedies, satisfaction as a form of reparation, and eventually costs). *Sextus decimus*: The duty to provide reparation (in its distinct forms) is promptly generated by the breach of provisional measures of protection.

73. *Septimus decimus*: The interrelationship between breach and duty of reparation marks presence also in the realm of the autonomous legal regime of provisional measures of protection. *Duodevicesimus*: The autonomous legal regime of their own, with all its elements (cf. *supra*), contributes to the prevalence of the rule of law *(prééminence du droit)* at international level. *Undevicesimus*: Provisional measures of protection have much evolved in recent decades, but there remains a long way to go so as to reach their plenitude. *Vicesimus*: Contemporary international tribunals are to refine the autonomous legal regime of provisional measures of protection, and to foster their progressive development, to the benefit of all the *justiciables*.

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

conséquences juridiques qui en découlent (réparation sous toutes ses formes, notamment la satisfaction, voire remboursement des frais de procédure). *Sextus decimus*: l'obligation de réparation (sous toutes ses formes) découle automatiquement du non-respect de mesures conservatoires.

73. *Septimus decimus*: la corrélation entre manquement et obligation de réparation se retrouve également dans le régime juridique autonome des mesures conservatoires. *Duodevicesimus*: ce régime, avec tous ses éléments constitutifs (voir *supra*), contribue à assurer la prééminence du droit à l'échelle internationale. *Undevicesimus*: les mesures conservatoires ont beaucoup évolué au cours des dernières décennies, mais un long chemin reste encore à parcourir pour qu'elles déploient tout leur potentiel. *Vicesimus*: il incombe aux juridictions internationales contemporaines d'affiner le régime juridique autonome de ces mesures et de favoriser leur développement progressif, au profit de tous les *justiciables*.

(Signé) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

SEPARATE OPINION OF JUDGE DONOGHUE

Obligation under customary international law to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm — Environmental Impact Assessment — Notification — Consultation.

1. In each of these joined cases, the Applicant contends that the Respondent violated general international law by causing significant transboundary harm to the territory of the Applicant, by failing to conduct an environmental impact assessment and by failing to notify and to consult with the Applicant. I write separately to present my views regarding customary international law in respect of transboundary environmental harm. In particular, I emphasize that States have an obligation under customary international law to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm. I consider that the question whether a proposed activity calls for specific measures, such as an environmental impact assessment, notification to, or consultation with, a potentially affected State, should be judged against this underlying obligation of due diligence.

2. I begin with two points of terminology. First, the Court today, as in the *Pulp Mills* case (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 14), uses the terms "general international law" and "customary international law", apparently without differentiation. Although some writers have ascribed distinct meanings to these two terms, I consider that the task before the Court today is the examination of "international custom, as evidence of a general practice accepted as law" in accordance with Article 38, paragraph 1 *(b)*, of the Statute of the Court. Secondly, I use the term "State of origin" here to refer to a State that itself plans and engages in an activity that could pose a risk of transboundary harm. Much of what I have to say would also apply to a State that authorizes such an activity. I do not intend here to address the legal consequences of private activities that are not attributable to the territorial State, nor do I take account of ultra-hazardous activities, which are not before the Court today.

Customary International Law of the Environment

3. An assessment of the existence and content of customary international law norms is often challenging. Over the years, some have seized on the 1927 statement of the Permanent Court of International Justice that

OPINION INDIVIDUELLE DE M^{me} LA JUGE DONOGHUE

[Traduction]

Droit international coutumier prévoyant l'obligation d'exercer la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants — Evaluation de l'impact sur l'environnement — Notification — Consultation.

1. Dans chacune des présentes instances jointes, le demandeur soutient que le défendeur a violé le droit international général en causant un dommage transfrontière important à son territoire, en omettant de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement et en manquant de l'informer et de le consulter. Je souhaite présenter ici mes vues concernant le droit international coutumier en matière de dommages transfrontières. Plus précisément, je souligne que les Etats sont tenus, au titre du droit international coutumier, d'exercer la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants. Je considère que c'est au regard de ce devoir de diligence sous-jacent qu'il y a lieu d'examiner la question de savoir si une activité projetée exige de prendre des mesures spécifiques, telles que la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement, ou d'informer ou consulter les autres Etats susceptibles d'être touchés.

2. Je commencerai par préciser deux points terminologiques. Premièrement, comme dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (*(Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 14), la Cour emploie en l'espèce les termes «droit international général» et «droit international coutumier» sans faire de distinction apparente. Même si certains auteurs ont attribué des sens différents à ces deux termes, j'estime que la tâche qui incombe aujourd'hui à la Cour consiste à examiner la «coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit», au sens de l'alinéa *b)* du paragraphe 1 de l'article 38 de son Statut. Deuxièmement, j'emploie ici les termes «Etat d'origine» pour désigner l'Etat qui forme le projet d'exercer une activité susceptible de présenter un risque de dommage transfrontière et s'y livre lui-même, mais l'essentiel de ce que j'ai à dire s'appliquerait également à l'Etat qui autorise pareille activité. Je n'entends pas aborder les conséquences juridiques des activités privées qui ne sont pas attribuables à l'Etat du for, ni les activités extrêmement dangereuses, ce dont il n'est pas question en l'espèce.

LE DROIT INTERNATIONAL COUTUMIER DE L'ENVIRONNEMENT

3. Il est souvent difficile de déterminer l'existence et la substance des règles du droit international coutumier. Au fil des ans, d'aucuns se sont réclamés de la déclaration faite en 1927 par la Cour permanente de Jus-

"[r]estrictions upon the independence of States cannot . . . be presumed" (*"Lotus", Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 10*, p. 18) to support the assertion that, where evidence of State practice and *opinio juris* is incomplete or inconsistent, no norm of customary international law constrains a State's freedom of action. Such an assertion, an aspect of the so-called *"Lotus"* principle, ignores the fact that the identification of customary international law must take account of the fundamental parameters of the international legal order. These include the basic characteristics of inter-State relations, such as territorial sovereignty, and the norms embodied in the Charter of the United Nations, including the sovereign equality of States (Article 2, paragraph 1, of the Charter of the United Nations).

4. In the case concerning *Jurisdictional Immunities of the State* (*(Germany* v. *Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (I)*, p. 99), the question was whether, under customary international law, Germany was immune from certain lawsuits and measures of constraint in Italy. The Court recognized that it faced a situation in which two basic parameters of the international legal order — sovereign equality and territorial sovereignty — were in tension. It observed that State immunity "derives from the principle of sovereign equality of States" which "has to be viewed together with the principle that each State possesses sovereignty over its own territory" (*ibid.*, pp. 123-124, para. 57). More precisely, "[e]xceptions to the immunity of the State represent a departure from the principle of sovereign equality. Immunity may represent a departure from the principle of territorial sovereignty and the jurisdiction which flows from it" (*ibid.*, p. 124, para. 57). The Court then evaluated the evidence of State practice and *opinio juris* in light of these competing principles, finding sufficient evidence of State practice and *opinio juris* to define with some precision the rules of customary international law that governed the facts in that case.

5. The Court's approach in *Jurisdictional Immunities of the State*, which grounds the analysis in fundamental background principles, applies with equal force to the consideration of the existence and content of customary international law regarding transboundary environmental harm. If a party asserts a particular environmental norm without evidence of general State practice and *opinio juris*, the *"Lotus"* presumption would lead to a conclusion that customary international law imposes no limitation on the State of origin. As in *Jurisdictional Immunities of the State*, however, the appraisal of the existence and content of customary international law regarding transboundary environmental harm must begin by grappling with the tension between sovereign equality and territorial sovereignty.

6. As a consequence of territorial sovereignty, a State of origin has broad freedom with respect to projects in its own territory (the building

tice internationale, qui avait alors conclu que «[l]es limitations de l'indépendance des Etats ne se présum[ai]ent … pas» (*«Lotus», arrêt n° 9, 1927, C.P.J.I. série A n° 10*, p. 18), pour soutenir que, s'agissant d'une règle du droit international coutumier, lorsque la pratique des Etats et l'*opinio juris* n'offrent que des éléments incomplets ou contradictoires, elle ne saurait entraver la liberté d'action des Etats. Pareille affirmation ne tient compte que d'un seul aspect du principe dit *«Lotus»*, alors que, pour définir le droit international coutumier, il faut prendre en considération les paramètres fondamentaux de l'ordre juridique international, c'est-à-dire les piliers des relations entre Etats, telle la souveraineté territoriale, et les normes énoncées dans la Charte des Nations Unies, comme l'égalité souveraine des Etats (Charte des Nations Unies, art. 2, par. 1).

4. Dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat* (*(Allemagne c. Italie; Grèce (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 99), la question était de savoir si, au regard du droit international coutumier, l'Allemagne bénéficiait, en Italie, de l'immunité de juridiction et de contrainte. La Cour a reconnu qu'il s'agissait d'une situation où entraient en conflit deux paramètres essentiels de l'ordre juridique international: l'égalité souveraine et la souveraineté territoriale. Elle a fait observer que l'immunité de l'Etat «proc[édait] du principe de l'égalité souveraine des Etats», qui «d[evait] être considéré conjointement avec celui en vertu duquel chaque Etat dét[enait] la souveraineté sur son propre territoire» (*ibid.*, p. 123-124, par. 57), avant de préciser ceci: «[l]es exceptions à l'immunité de l'Etat constituent une dérogation au principe de l'égalité souveraine. L'immunité peut constituer une dérogation au principe de la souveraineté territoriale et au pouvoir de juridiction qui en découle» (*ibid.*, p. 124, par. 57). Elle a ensuite examiné la pratique des Etats et l'*opinio juris* à la lumière de ces principes concurrents et jugé qu'elle disposait d'éléments suffisants pour définir avec une certaine précision les règles du droit international coutumier dont relevaient les faits de cette affaire.

5. La démarche adoptée par la Cour dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat* et consistant à asseoir son analyse sur les principes fondamentaux s'applique tout aussi bien à la recherche de l'existence et de la substance des règles du droit international coutumier en matière de dommages transfrontières. Dans l'hypothèse où serait invoquée une norme environnementale, à moins que l'argumentation ne soit étayée sur la pratique générale des Etats et l'*opinio juris*, la présomption établie dans l'affaire *«Lotus»* amènerait à conclure que le droit international coutumier n'impose aucune limitation à l'Etat d'origine. Toutefois, comme dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, la détermination de l'existence et de la substance des règles du droit international coutumier concernant les dommages transfrontières est subordonnée à l'examen du conflit opposant, en l'espèce, l'égalité souveraine et la souveraineté territoriale.

6. La souveraineté territoriale confère à l'Etat d'origine une grande liberté en ce qui concerne les projets qu'il entend réaliser sur son propre

of a road, the dredging of a river). However, the equal sovereignty of other States means that the State of origin is not free to ignore the potential environmental impact of the project on its neighbours. At the same time, the rights that follow from the equal sovereignty of a potentially affected State do not give it a veto over every project by the State of origin that has the potential to cause transboundary environmental harm.

7. The 1992 Rio Declaration on Environment and Development (Principle 2) and its predecessor, the 1972 Stockholm Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (Principle 21), offer a widely-cited formulation that balances the interests of the State of origin and potentially affected States:

> "States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental and developmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction." (Rio Principle 2.)

8. The Court in the *Pulp Mills* case took an approach that synthesizes the competing rights and responsibilities of two sovereign equals in respect of transboundary environmental harm, by holding the State of origin to a standard of due diligence in the prevention of significant transboundary environmental harm:

> "The Court points out that the principle of prevention, as a customary rule, has its origins in the due diligence that is required of a State in its territory. It is 'every State's obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States' (*Corfu Channel (United Kingdom* v. *Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 22). A State is thus obliged to use all the means at its disposal in order to avoid activities which take place in its territory, or in any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another State. This Court has established that this obligation 'is now part of the corpus of international law relating to the environment' (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 242, para. 29)." (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 55-56, para. 101.)

Thus, taking into account the sovereign equality and territorial sovereignty of States, it can be said that, under customary international law, a State of origin has a right to engage in activities within its own territory,

territoire (comme la construction d'une route ou le dragage d'un fleuve). Cependant, l'égalité souveraine des autres Etats signifie qu'il ne peut faire abstraction de l'impact qu'un tel projet pourrait avoir sur l'environnement de ses voisins. Parallèlement, les droits que l'Etat susceptible d'être touché tire de l'égalité souveraine n'emportent pas celui de faire obstacle à tout projet de l'Etat d'origine qui pourrait causer un dommage transfrontière.

7. La déclaration de Rio sur l'environnement et le développement de 1992 (principe 2) et celle qui l'a précédée, la déclaration adoptée à Stockholm en 1972 par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement (principe 21), contiennent une disposition régulièrement citée qui vise à concilier les intérêts de l'Etat d'origine et ceux des Etats susceptibles d'être touchés :

> « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement, et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale. » (Principe 2 de la déclaration de Rio.)

8. Dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, la Cour s'est employée à concilier les droits et les responsabilités concurrents de deux Etats souverains égaux en matière de dommages transfrontières en obligeant l'Etat d'origine à respecter la norme de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants :

> « La Cour observe que le principe de prévention, en tant que règle coutumière, trouve son origine dans la diligence requise (« due diligence ») de l'Etat sur son territoire. Il s'agit de « l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats » (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22). En effet, l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre Etat. La Cour a établi que cette obligation « fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement » (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 242, par. 29). » (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 55-56, par. 101.)

Ainsi, en mettant en balance l'égalité souveraine et la souveraineté territoriale des Etats, on peut dire que, selon le droit international coutumier, l'Etat d'origine a le droit d'entreprendre des activités dans les limites de

as well as an obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm.

9. The requirement to exercise due diligence, as the governing primary norm, is an obligation of conduct that applies to all phases of a project (e.g., planning, assessment of impact, decision to proceed, implementation, post-implementation monitoring). In the planning phase, a failure to exercise due diligence to prevent significant transboundary environmental harm can engage the responsibility of the State of origin even in the absence of material damage to potentially affected States. This is why (as in *Nicaragua* v. *Costa Rica*) a failure to conduct an environmental impact assessment can give rise to a finding that a State has breached its obligations under customary international law without any showing of material harm to the territory of the affected State. If, at a subsequent phase, the failure of the State of origin to exercise due diligence in the implementation of a project causes significant transboundary harm, the primary norm that is breached remains one of due diligence, but the reparations due to the affected State must also address the material damage caused to the affected State. (For these reasons, I do not find it useful to draw distinctions between "procedural" and "substantive" obligations, as the Court has done.)

10. This obligation to exercise due diligence is framed in general terms, but that does not detract from its importance. The question whether the State of origin has met its due diligence obligations must be answered in light of the particular facts and circumstances. Of course, it is possible that customary international law also contains specific procedural or substantive rules that give effect to this due diligence obligation. To reach conclusions on the existence and content of such specific rules, however, account must be taken of State practice and *opinio juris*. Absent consideration of such information, the Court is not in a position to articulate specific rules, and the rights and obligations of parties should be assessed with reference to the underlying due diligence obligation.

11. With this framework in mind, I turn next to some observations regarding environmental impact assessment, notification and consultation.

ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT

12. In the *Pulp Mills* case, the Court supported its interpretation of a bilateral treaty between the Parties by observing that:

> "it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared

son propre territoire et l'obligation d'exercer la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants.

9. En tant que norme fondamentale, le devoir de diligence emporte une obligation de moyens qui concerne toutes les phases d'un projet (par exemple, planification du projet, évaluation de l'impact qu'il pourrait avoir, décision de le réaliser, mise en œuvre et contrôle *a posteriori*). A l'étape de la planification, le manquement par l'Etat d'origine à l'obligation d'exercer la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants peut engager sa responsabilité, même si les Etats susceptibles d'être touchés n'en subissent aucun préjudice matériel. Voilà pourquoi (comme dans l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica*) l'omission d'évaluer l'impact sur l'environnement peut valoir manquement, de la part de l'Etat, aux obligations que lui impose le droit international coutumier, même en l'absence de preuve de dommage matériel sur le territoire de l'Etat touché. Si, à une étape ultérieure, le manquement de l'Etat d'origine à son devoir de diligence dans la mise en œuvre du projet entraîne des dommages transfrontières importants, la norme fondamentale violée reste celle de la diligence requise, mais les réparations dues à l'Etat touché doivent également tenir compte du préjudice matériel subi par cet Etat (c'est pourquoi je ne vois pas l'intérêt de distinguer entre les obligations «de nature procédurale» et «de fond», comme l'a fait la Cour).

10. Même si l'obligation d'exercer la diligence requise est énoncée de manière générale, cela n'enlève rien à son importance. C'est à la lumière des faits et circonstances propres à chaque cas qu'il convient de répondre à la question de savoir si l'Etat d'origine y a satisfait. Bien évidemment, il est possible que le droit international coutumier prévoie aussi des règles spécifiques, tant procédurales que de fond, qui en assurent la mise en œuvre. Pour parvenir à des conclusions sur l'existence et la substance de ces règles spécifiques, il faut toutefois tenir compte de la pratique des Etats et de l'*opinio juris*, sans quoi la Cour n'est pas en mesure de les énoncer, et il convient d'apprécier les droits et les obligations des parties par rapport au devoir de diligence sous-jacent.

11. C'est dans ce cadre que je formulerai à présent quelques observations concernant l'évaluation de l'impact sur l'environnement, la notification et la consultation.

L'ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT

12. Dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour a étayé son interprétation d'un traité bilatéral entre les Parties en faisant observer ce qui suit:

> «[O]n peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en

> resource. Moreover, due diligence, and the duty of vigilance and prevention which it implies, would not be considered to have been exercised, if a party planning works liable to affect the régime of the river or the quality of its waters did not undertake an environmental impact assessment on the potential effects of such works." (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 204.)

13. This statement is widely understood as a pronouncement that general (or customary) international law imposes a specific obligation to undertake an environmental impact assessment where there is a risk of significant transboundary environmental harm. I am not confident, however, that State practice and *opinio juris* would support the existence of such a specific rule, in addition to the underlying obligation of due diligence. This does not mean that I am dismissive of the importance of environmental impact assessment in meeting a due diligence obligation. If a proposed activity poses a risk of significant transboundary environmental harm, a State of origin would be hard pressed to explain a decision to undertake that activity without prior assessment of the risk of transboundary environmental harm.

14. In *Pulp Mills*, the Court wisely declined to elaborate specific rules and procedures regarding the assessment of transboundary environmental impacts, stating that:

> "[I]t is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case, having regard to the nature and magnitude of the proposed development and its likely adverse impact on the environment as well as to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment." (*Ibid.*, para. 205.)

15. Today's Judgment makes clear that the above-quoted passage from the *Pulp Mills* case does not give rise to a *renvoi* to national law in respect of the content and procedures of environmental impact assessment (as one of the Parties had asserted). Instead, the "[d]etermination of the content of the environmental impact assessment should be made in light of the specific circumstances of each case" (para. 104). Thus, the Court does not presume to prescribe details as to the content and procedure of transboundary environmental impact assessment. This leaves scope for variation in the way that States of origin conduct the assessment, so long as the State meets its obligation to exercise due diligence in preventing transboundary environmental harm.

> particulier sur une ressource partagée. De plus, on ne pourrait considérer qu'une partie s'est acquittée de son obligation de diligence, et du devoir de vigilance et de prévention que cette obligation implique, dès lors que, prévoyant de réaliser un ouvrage suffisamment important pour affecter le régime du fleuve ou la qualité de ses eaux, elle n'aurait pas procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement permettant d'apprécier les effets éventuels de son projet. » (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 204.)

13. Ces propos sont souvent interprétés comme indiquant que le droit international général (ou coutumier) impose l'obligation spécifique de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsqu'il existe un risque de dommage transfrontière important. Toutefois, je ne suis pas convaincue que, outre le devoir de diligence sous-jacent, la pratique des Etats et l'*opinio juris* appuieraient l'existence d'une règle aussi stricte. Loin de moi l'idée de minimiser la valeur de l'évaluation de l'impact environnemental dans la perspective de l'exécution de l'obligation de diligence. Si une activité projetée présente un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine aura peine à expliquer sa décision de l'entreprendre sans une appréciation préalable du risque de dommage transfrontière.

14. Dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour s'est judicieusement refusée à élaborer des règles de fond et de procédure spécifiques relativement à l'évaluation de l'impact transfrontière sur l'environnement :

> « [I]l revient à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas en prenant en compte la nature et l'ampleur du projet en cause et son impact négatif probable sur l'environnement, ainsi que la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise. » (*Ibid.*, par. 205.)

15. Dans le présent arrêt, la Cour précise que le passage précité de l'arrêt rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* n'équivaut pas à un renvoi au droit interne en ce qui concerne les règles de fond et de procédure relatives à l'évaluation de l'impact sur l'environnement (comme l'a affirmé l'une des Parties), mais que « [c]'est à la lumière des circonstances propres à chaque cas que doit être déterminée la teneur de l'évaluation de l'impact sur l'environnement » (par. 104). Ainsi, la Cour ne s'est pas aventurée à prescrire le détail des éléments de fond et de procédure de l'évaluation de l'impact transfrontière. Dans la mesure où l'Etat d'origine remplit l'obligation qui lui incombe d'exercer toute la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières, la façon dont l'évaluation est réalisée peut varier.

NOTIFICATION AND CONSULTATION

16. Today's Judgment also addresses the asserted obligations of notification and consultation in relation to significant transboundary environmental harm, stating that:

> "If the environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm, the State planning to undertake the activity is required, in conformity with its due diligence obligation, to notify and consult in good faith with the potentially affected State, where that is necessary to determine the appropriate measures to prevent or mitigate that risk." (Judgment, para. 104.)

17. The Court does not provide reasons for its particular formulation of the obligations of notification and consultation, which does not emerge obviously from the positions of the Parties or from State practice and *opinio juris*. Both Parties assert that general international law requires notification and consultation regarding activities which carry a risk of significant transboundary environmental harm. However, the Parties do not present a shared view of the specific content of such an obligation. For example, Nicaragua maintains that a duty to notify and consult only arises if an environmental impact assessment indicates a likelihood of significant transboundary harm to other States, whereas Costa Rica suggests that notice to the potentially affected State may be required prior to undertaking an environmental impact assessment.

18. Because each Party seeks to hold the other to these asserted requirements, neither has an incentive to call attention to aspects of State practice or *opinio juris* that would point away from the existence of particular obligations to notify or to consult. The Court is also ill-equipped to conduct its own survey of the laws and practices of various States on this topic. (To arrive at an understanding of United States federal law regarding environmental impact assessment in a transboundary context, for example, one would need to study legislation, extensive regulations, judicial decisions and the pronouncements of several components of the executive branch.)

19. The Parties do not offer direct evidence of State practice regarding notification and consultation with respect to transboundary environmental impacts, but instead refer the Court to international instruments and decisions of international courts and tribunals. The Court's formulation of specific obligations regarding notification and consultation bears similarity to Articles 8 and 9 of the International Law Commission's 2001 Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities (*Yearbook of the International Law Commission*, 2001, Vol. II, Part Two, pp. 146-147). Although these widely-cited Draft Articles and associated commentaries reflect a valuable contribution by the Commission, their role in the assessment of State practice and *opinio juris*

LA NOTIFICATION ET LA CONSULTATION

16. Dans le présent arrêt, la Cour se penche également sur les obligations de notification et de consultation invoquées, en ce qui concerne les dommages transfrontières importants :

> « Si l'évaluation de l'impact sur l'environnement confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important, l'Etat d'origine est tenu, conformément à son obligation de diligence due, d'informer et de consulter de bonne foi l'Etat susceptible d'être affecté, lorsque cela est nécessaire aux fins de définir les mesures propres à prévenir ou réduire ce risque. » (Arrêt, par. 104.)

17. La Cour ne fournit aucune explication quant à la formulation qu'elle donne aux obligations de notification et de consultation, laquelle ne semble provenir ni des positions des Parties ni de la pratique des Etats ou de l'*opinio juris*. Les Parties affirment toutes deux que le droit international général impose la notification et la consultation en ce qui concerne les activités qui présentent un risque de dommage transfrontière important. Toutefois, elles ne partagent pas les mêmes vues sur la substance spécifique de pareilles obligations. Ainsi, le Nicaragua soutient qu'il n'y a obligation de notifier et de consulter que si une évaluation de l'impact sur l'environnement indique que d'autres Etats subiront probablement des dommages transfrontières importants, alors que le Costa Rica fait valoir qu'il peut être nécessaire d'informer l'Etat potentiellement touché avant de procéder à une telle évaluation.

18. Chacune des Parties cherchant à imposer à l'autre les conditions qu'elle allègue, aucune n'a intérêt à attirer l'attention sur les aspects de la pratique des Etats ou de l'*opinio juris* qui tendraient à contredire l'existence d'obligations de notification et de consultation. Par ailleurs, la Cour ne dispose pas des moyens nécessaires pour procéder elle-même à l'analyse des législations et pratiques nationales sur ce sujet. (A titre d'exemple, pour parvenir à se faire une idée du droit fédéral des Etats-Unis d'Amérique en matière d'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, il faudrait étudier la législation, une réglementation très volumineuse, la jurisprudence, ainsi que les décisions de diverses autorités administratives.)

19. Les Parties n'ont apporté aucune preuve directe de la pratique des Etats en matière de notification et de consultation en ce qui concerne l'impact environnemental transfrontière, renvoyant plutôt la Cour à des textes internationaux et aux décisions des juridictions internationales. La formulation que la Cour a donnée aux obligations de notification et de consultation s'apparente à celle des articles 8 et 9 du projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses adopté en 2001 par la Commission du droit international (*Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II, 2^{e} partie, p. 157-158). Même si ce projet d'articles et les commentaires y afférents, abondamment cités, constituent une contribution précieuse de la Commission, il ne

must not be overstated. One must also be cautious about drawing broad conclusions regarding the content of customary international law from the text of a treaty or from judicial decisions that interpret a particular treaty (such as the Judgment in *Pulp Mills*). The 1991 Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context (the Espoo Convention), for example, contains specific provisions on notification and consultation. The Treaty was drafted to reflect practices in Europe and North America, and, although it is now open to accession by States from other regions, it remains largely a treaty among European States and Canada. When a broader grouping of States has addressed environmental impact assessment, notification and consultation, as in the 1992 Rio Declaration, the resulting formulation has been more general (see Rio Principle 19, which calls for the provision of "prior and timely notification and relevant information" to potentially affected States and consultations with those States "at an early stage and in good faith").

20. For these reasons, whereas I agree that a State's obligation under customary international law to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm can give rise to requirements to notify and to consult with potentially affected States, I do not consider that customary international law imposes the specific obligations formulated by the Court. I note two particular concerns.

21. First, the Judgment could be read to suggest that there is only one circumstance in which the State of origin must notify potentially affected States — when the State of origin's environmental impact assessment confirms that there is a risk of significant transboundary harm. A similar trigger for notification appears in Article 8 of the International Law Commission's 2001 Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities. However, due diligence may call for notification of a potentially affected State at a different stage in the process. For example, input from a potentially affected State may be necessary in order for the State of origin to make a reliable assessment of the risk of transboundary environmental harm. The Espoo Convention (Art. 3) calls for notification of a potentially affected State before the environmental impact assessment takes place, thereby allowing that State to participate in that assessment.

22. The facts in the *Nicaragua* v. *Costa Rica* case illustrate the importance of notification before the environmental impact assessment is complete. Only Nicaragua is in a position to take measurements or samples from the San Juan River, or to authorize such activities by Costa Rica.

faut pas surestimer leur importance pour l'appréciation de la pratique des Etats et de l'*opinio juris*. On doit par ailleurs se garder de tirer des conclusions générales concernant l'état du droit international coutumier à partir du libellé d'un traité ou de ses interprétations judiciaires (tel l'arrêt rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*). A titre d'exemple, la convention de 1991 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (la convention d'Espoo) contient des dispositions expresses sur la notification et la consultation. Cette convention a été rédigée pour rendre compte des pratiques européennes et nord-américaines et, même si elle est à présent ouverte à l'adhésion des Etats d'autres régions, elle demeure pour l'essentiel un traité entre les Etats européens et le Canada. Lorsque c'est un groupement plus large d'Etats qui s'est penché sur les questions de l'évaluation de l'impact sur l'environnement, de la notification et de la consultation, comme dans la déclaration de Rio de 1992, la formule qui en est résultée est bien plus générale (voir le principe 19 de la déclaration de Rio, aux termes duquel il faut «prévenir suffisamment à l'avance les Etats susceptibles d'être affectés et leur communiquer toutes informations pertinentes», et «mener des consultations avec ces Etats rapidement et de bonne foi»).

20. Pour ces raisons et même si je reconnais que l'obligation d'exercer la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants qui incombe à l'Etat d'origine au titre du droit international coutumier emporte certaines exigences en matière de notification et de consultation envers les Etats pouvant être touchés, je ne considère pas que le droit international coutumier impose les obligations spécifiques formulées par la Cour. Je mentionnerai deux points particulièrement préoccupants à cet égard.

21. Premièrement, on pourrait interpréter l'arrêt comme laissant entendre qu'il n'existe qu'un seul cas dans lequel l'Etat d'origine doit informer les Etats susceptibles d'être touchés, soit celui où l'évaluation de l'impact sur l'environnement qu'il effectue confirme l'existence d'un risque de dommage transfrontière important. Le projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses adopté par la Commission du droit international en 2001 contient, en son article 8, un déclencheur similaire en ce qui concerne la notification. Toutefois, le devoir de diligence peut exiger qu'un Etat susceptible d'être touché soit informé à un autre stade du processus. Par exemple, la participation de cet Etat peut se révéler nécessaire pour que l'Etat d'origine puisse procéder à une évaluation fiable du risque de dommage transfrontière. La convention d'Espoo (art. 3) exige ainsi la notification aux Etats susceptibles d'être touchés avant qu'il ne soit procédé à l'évaluation de l'impact sur l'environnement, ce qui leur permet de prendre part à celle-ci.

22. Les faits de l'affaire *Nicaragua c. Costa Rica* illustrent l'importance d'une notification préalable à l'évaluation de l'impact sur l'environnement. En effet, seul le Nicaragua est à même d'effectuer des mesures et de prélever des échantillons dans les eaux du fleuve San Juan ou d'autoriser

Consequently, it is difficult to see how Costa Rica could conduct a sufficient assessment of the impact on the river without seeking input from its neighbour.

23. Secondly, there are topics other than measures to prevent or to mitigate the risk of significant transboundary harm as to which consultations could play a role in meeting the State of origin's due diligence obligation, such as the parties' respective views on the sensitivity of the environment in the affected State or the procedural details of an environmental impact assessment process.

24. Because the Court today reaffirms that the fundamental duty of the State of origin is to exercise due diligence in preventing significant transboundary environmental harm, I do not understand the Judgment to mean that a State is obligated to notify a potentially affected State only when an environmental impact assessment finds a risk of significant transboundary environmental harm, nor do I consider that the Court has excluded the possibility that the due diligence obligation of the State of origin would call for notification of different information or consultation regarding topics other than those specified by the Court. The question whether due diligence calls for notification or consultation, as well as the details regarding the timing and content of such notification and consultation, should be evaluated in light of particular circumstances.

(Signed) Joan E. DONOGHUE.

le Costa Rica à le faire. Dès lors, on voit difficilement comment le Costa Rica aurait pu évaluer correctement l'impact sur le fleuve sans tenter d'obtenir l'intervention de son voisin.

23. Deuxièmement, outre les mesures visant à empêcher ou à réduire le risque de dommage transfrontière important, il existe d'autres sujets, tels que les vues respectives des parties sur la fragilité de l'environnement de l'Etat touché ou les modalités du processus d'évaluation de l'impact sur l'environnement, pour lesquels la consultation pourrait aider l'Etat d'origine à s'acquitter de son devoir de diligence.

24. La Cour réaffirmant aujourd'hui que le devoir fondamental de l'Etat d'origine est de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants, je ne crois pas qu'il y ait lieu d'interpréter l'arrêt comme signifiant que cet Etat est tenu d'informer les Etats susceptibles d'être touchés uniquement lorsque l'évaluation de l'impact sur l'environnement conclut à l'existence d'un risque à cet égard. Je ne considère pas non plus que la Cour ait exclu la possibilité que l'obligation de diligence incombant à l'Etat d'origine exige la notification d'autres informations ou la consultation de l'Etat susceptible d'être touché sur des sujets qu'elle n'aurait pas précisés. C'est à la lumière des circonstances de chaque cas qu'il convient d'aborder la question de savoir si le devoir de diligence nécessite la notification ou la consultation, ainsi que sur les modalités de temps et de contenu de telles obligations.

(*Signé*) Joan E. DONOGHUE.

SEPARATE OPINION OF JUDGE BHANDARI

INTRODUCTION

1. In the instant case, the Court has been presented with two separate but related disputes that have arisen between Costa Rica and Nicaragua pertaining to the San Juan River, which serves as the international boundary between these two nation-States.

2. The first dispute, known as the *Certain Activities* case, deals with, *inter alia*, the dredging by Nicaragua of the Lower San Juan River, over which it has sovereign title up to the right bank, in order to improve the navigability of the said river.

3. The second dispute, known as the *Construction of a Road* case, is centred around the construction by Costa Rica within its own territory of a road nearly 160 km in length, which follows the course of the right bank of the San Juan River for approximately 108 km (Judgment, para. 64).

4. As the Judgment's analysis explains (*ibid.*, paras. 63-64; 104-105 and 160-161), since both Nicaragua's dredging of the Lower San Juan River and Costa Rica's construction of a road along the right bank of that river are public projects that have occurred near an international boundary, the possibility of transboundary harm arises in both contexts. Consequently, in both the *Certain Activities* and *Construction of a Road* cases the Applicant argued that the Respondent did not, contrary to its obligations under public international law, perform an Environmental Impact Assessment ("EIA").

5. While I concur with the majority's conclusion that Costa Rica ought to have produced an EIA in the *Construction of a Road* case (Judgment, paras. 104-105 and 160-162), I feel the present Judgment offers a welcome opportunity to expand upon the present state of the law surrounding EIAs, and to offer insight as to how the body of law governing such instruments may be complemented so as to provide clearer guidance to nation-States contemplating large-scale public works projects that contain a prospect of transboundary impacts.

6. As I shall discuss at greater length below, the obligation to produce an EIA presently arises not only under general international law, but has also been codified by various international treaties and other legal instruments. Regrettably, despite the current widespread acceptance of the necessity to conduct an EIA where there is a risk of transboundary harm, public international law presently offers almost no guidance as to the spe-

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE BHANDARI

[Traduction]

INTRODUCTION

1. En la présente espèce, la Cour a été saisie de deux affaires distinctes, mais connexes, qui divisent le Costa Rica et le Nicaragua concernant le fleuve San Juan, dont le tracé marque la frontière entre les deux Etats.

2. La première, relative à *Certaines activités*, porte notamment sur les opérations de dragage que le Nicaragua a menées dans le cours inférieur du San Juan, lequel relève de sa souveraineté jusqu'à sa rive droite, afin d'en améliorer la navigabilité.

3. La seconde, relative à la *Construction d'une route*, concerne la réalisation par le Costa Rica, sur son territoire, d'une route de près de 160 kilomètres de long, qui suit la rive droite du fleuve sur environ 108 kilomètres (arrêt, par. 64).

4. Ainsi que la Cour l'a exposé dans son analyse (*ibid.*, par. 63-64, 104-105 et 160-161), étant donné que le programme de dragage du San Juan inférieur mené par le Nicaragua et le projet de construction routière entrepris par le Costa Rica le long de sa rive droite constituent l'un et l'autre des travaux publics mis en œuvre à proximité d'une frontière internationale, il existe, dans les deux cas, un risque de dommage transfrontière. Ainsi, tant dans l'affaire relative à *Certaines activités* que dans celle relative à la *Construction d'une route*, le demandeur reprochait au défendeur d'avoir omis, au mépris des obligations lui incombant au titre du droit international public, de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement.

5. Bien que souscrivant à la conclusion de la majorité selon laquelle, en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, le Costa Rica aurait dû procéder à pareille évaluation (*ibid.*, par. 104-105 et 160-162), je suis d'avis que le présent arrêt offre une excellente occasion de réfléchir à l'état actuel du droit en la matière et à la manière dont il y aurait lieu de compléter le régime applicable en vue de fournir des indications plus claires aux Etats qui envisagent d'entreprendre des projets de travaux publics de grande ampleur et susceptibles d'avoir des effets transfrontières.

6. Ainsi que je l'exposerai plus longuement ci-après, non seulement l'obligation de mener une évaluation de l'impact environnemental est aujourd'hui reconnue en droit international général, mais elle a également été codifiée par différents traités internationaux et autres textes juridiques. Il est toutefois à déplorer que, même si la nécessité d'effectuer pareille évaluation en cas de risque de dommage transfrontière est de plus en

cific circumstances giving rise to the need for an EIA, nor the requisite content of any such assessment.

7. For these reasons, in the present opinion I intend to offer some suggestions as to how the public international law standards governing EIAs could be improved. In undertaking this endeavour, I draw inspiration from the words of Judge Weeramantry in his dissenting opinion to this Court's *Nuclear Tests II* Order:

> "This Court, situated as it is at the apex of international tribunals, necessarily enjoys a position of special trust and responsibility in relation to the principles of environmental law, especially those relating to what is described in environmental law as the Global Commons. When a matter is brought before it which raises serious environmental issues of global importance, and a prima facie case is made out of the possibility of environmental damage, the Court is entitled to take into account the Environmental Impact Assessment principle in determining its preliminary approach."[1]

8. In keeping with this sage pronouncement, I shall first examine how the legal instrument of an EIA fits within the broader history and contemporary régime of international environmental law. Against this backdrop I shall proceed to a discussion of current trends in public international law pertaining to transboundary EIAs. Finally, I shall provide some recommendations that in my respectful view could serve as useful minimum standards for determining the content of transboundary EIAs under public international law.

BRIEF HISTORY OF THE LAW PERTAINING TO EIAs

9. Over approximately the past half-century remarkable progressive steps have been taken with regard to international environmental law since the United Nations Conference on the Human Environment was held at Stockholm in 1972 ("Stockholm Conference")[2]. One of the reasons for this evolution is scientific development, in so far as increased technological capacity for scientific inquiry has heightened the ability of

---

[1] *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the* Nuclear Tests (New Zealand v. France) *Case, Order of 22 September 1995, I.C.J. Reports 1995*, p. 345 ("*Nuclear Tests II* Order").

[2] The United Nations Conference on the Human Environment (1972) convened by United Nations General Assembly res. 2398 (XXIII).

plus largement admise, le droit international public reste très laconique pour ce qui est de déterminer dans quelles circonstances l'évaluation de l'impact sur l'environnement est requise et quels doivent en être, dans chaque cas, les éléments requis.

7. Telles sont les raisons pour lesquelles j'entends proposer ici quelques pistes pour étoffer les règles du droit international public en la matière. Je me suis inspiré à cet égard des réflexions formulées par le juge Weeramantry dans l'exposé de son opinion dissidente joint à l'ordonnance rendue par la Cour relativement à la *Demande d'examen dans l'affaire des* Essais nucléaires :

> « Placée au sommet des juridictions internationales, la Cour est nécessairement investie d'une confiance et d'une responsabilité propres à l'égard des principes du droit de l'environnement, notamment de ceux intéressant ce que l'on qualifie en droit de l'environnement d'« indivis mondial ». Lorsqu'une affaire est portée devant elle qui soulève de graves questions écologiques d'importance mondiale, et qu'il est établi *prima facie* que des dommages pourraient être causés à l'environnement, la Cour est fondée à prendre en considération le principe de l'évaluation de l'impact sur l'environnement pour arrêter son approche préliminaire. »[1]

8. Gardant à l'esprit ce constat éclairé, j'examinerai tout d'abord comment l'évaluation de l'impact sur l'environnement, en tant que mécanisme juridique, s'inscrit plus largement dans l'histoire et le régime contemporain du droit international de l'environnement. Ce contexte ainsi posé, j'analyserai ensuite les tendances actuelles du droit international public en matière d'évaluation de l'impact environnemental transfrontière, avant de proposer un certain nombre d'exigences minimales qui pourraient, à mon humble avis, servir de critères pour déterminer quelle doit être, au regard du droit international public, la substance de l'évaluation.

BREF RAPPEL HISTORIQUE DU DROIT RELATIF À L'ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT

9. Au cours des quelque cinquante années écoulées depuis la conférence des Nations Unies sur l'environnement humain tenue à Stockholm en 1972 (la « conférence de Stockholm »)[2], d'importantes avancées ont été réalisées en droit international de l'environnement, qui tiennent notamment au développement de la recherche scientifique et des moyens technologiques qui permettent désormais à l'homme de mieux apprécier les

---

[1] *Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des* Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), *ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995*, p. 345.

[2] Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain (1972), convoquée par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 2398 (XXIII).

mankind to ascertain the harm it is committing against its own natural habitat. This is demonstrated most obviously through a greatly intensified focus on climate change over the past twenty years[3].

10. Some of the driving forces behind the advent and growing acceptance of the need to conduct EIAs are the concomitant rise in other international environmental law doctrines, such as the principle of sustainable development, the principle of preventive action, global commons, the precautionary principle, the polluter pays principle and the concept of transboundary harm.

Principle of Sustainable Development

11. The principle of sustainable development has been a driving force in international environmental law for several decades. Indeed, the Stockholm Conference culminated in the issuance of a comprehensive report recognizing, *inter alia*, that environmental management is designed for the purpose of facilitating comprehensive planning that takes into account the side effects of human activities on the environment[4]. Chapter I of that report consisted of a declaration ("Stockholm Declaration") containing 26 principles.

12. Principle 1 of the Stockholm Declaration implicitly embodied the principle of sustainable development when it stated in relevant part that:

> "Man has the fundamental right to freedom, equality and adequate conditions of life, in an environment of a quality that permits a life of dignity and well-being, and he bears a solemn responsibility to protect and improve the environment for present and future generations."

The actual term "sustainable development" was coined in a report prepared in 1987 by the World Commission on Environment and Development[5], commonly known as the "Brundtland Report"[6], and has figured prominently in numerous international treaties, legal instruments and cases applying international environmental law ever since.

13. The notion of sustainable development is said to embody the balancing of two ideas. The first is the idea of granting priority to essential needs such as food, clothing, shelter, and the second is the idea of limitations imposed by the ability of the environment to meet such future needs[7]. As the term implies, the industrial development and scientific progress

---

[3] See, generally, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 7.

[4] Report of the United Nations Conference on the Human Environment, UN doc. A/CONF.48/14/Rev.1, p. 28.

[5] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., 2003, p. 252.

[6] Report of the World Commission on Environment and Development, *Our Common Future* (1987), p. 43.

[7] *Ibid.*

dommages qu'il cause à son propre habitat naturel. En témoigne très clairement l'importance particulière accordée, depuis une vingtaine d'années, au changement climatique[3].

10. L'émergence et la reconnaissance croissante de la nécessité d'évaluer l'impact sur l'environnement s'expliquent en partie par l'essor concomitant d'autres concepts de droit international de l'environnement, tels que le développement durable, l'action préventive, l'idée d'indivis mondial, le principe de précaution et les notions de pollueur payeur et de dommage transfrontière.

Le principe du développement durable

11. Depuis plusieurs décennies, le principe du développement durable est un élément moteur du droit international de l'environnement. La conférence de Stockholm s'est ainsi conclue par l'établissement d'un rapport reconnaissant entre autres que la gestion de l'environnement a pour objet de faciliter une planification détaillée qui tienne compte des effets secondaires des activités de l'homme sur l'environnement[4]. Au chapitre premier de ce rapport figurait une déclaration (la « déclaration de Stockholm ») posant 26 principes.

12. Le premier de ces principes traduit implicitement l'idée du développement durable, en énonçant ce qui suit :

> « L'homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures. »

L'expression « développement durable » a été utilisée pour la première fois dans un rapport de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement datant de 1987[5], communément appelé le « rapport Brundtland »[6], et la notion qu'il exprime occupe une place prépondérante dans nombre de traités, de textes juridiques et de différends internationaux ayant trait au droit international de l'environnement.

13. Cette notion incarne, selon certains, le juste équilibre entre deux considérations : premièrement, la priorité qu'il convient de donner aux besoins élémentaires que sont la nourriture, les vêtements et le toit et, deuxièmement, l'existence de limites quant à la capacité de l'environnement de répondre, à l'avenir, à ces besoins[7]. Ainsi que l'expression le laisse entendre,

---

[3] Voir, de manière générale, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997*, p. 7.

[4] Rapport de la conférence des Nations Unies sur l'environnement, Nations Unies, doc. A/CONF.48/14/Rev.1, p. 28.

[5] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2e éd., 2003, p. 252.

[6] Rapport de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement, *Notre avenir à tous*, 1987, p. 43.

[7] *Ibid.*

taking place in the world must be done in a manner that takes into account the impact of such activities on the environment. In fact, in the *Gabčíkovo-Nagymaros Project* Judgment, this Court discussed this balancing act in the following terms:

> "Throughout the ages, mankind has, for economic and other reasons, constantly interfered with nature. In the past, this was often done without consideration of the effects upon the environment. Owing to new scientific insights and to a growing awareness of the risks for mankind — for present and future generations — of pursuit of such interventions at an unconsidered and unabated pace, new norms and standards have been developed, set forth in a great number of instruments during the last two decades. Such new norms have to be taken into consideration, and such new standards given proper weight, not only when States contemplate new activities but also when continuing with activities begun in the past. This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development."[8]

The principle of sustainable development is thought of as an underlying concern in all negotiations and discussions of the international community relating to the environment[9].

Principle of Preventive Action

14. In addition to sustainable development, the principle of preventive action is another pillar of modern international environmental law[10]. Whereas certain principles of international environmental law such as sustainable development focus on balancing the often competing needs of industrial development and environmental protection, the principle of preventive action, by contrast, focuses solely on the minimization of environmental damage[11]. As the term would imply, the preventive action called for must be done prior to the occurrence of any environmental damage. This Court has recognized the importance of the principle of preventive action in the *Gabčíkovo-Nagymaros Project* Judgment, where it stated that:

> "[t]he Court is mindful that, in the field of environmental protection, vigilance and prevention are required on account of the often irre-

---

[8] *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 78, para. 140.

[9] Xue Hanqin, *Transboundary Damage in International Law*, p. 326.

[10] Report of the International Law Commission, Draft Principles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries (2001), 56th Session, UN doc. A/56/10.

[11] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., 2003, p. 281.

il s'agit de veiller à ce que l'impact environnemental oriente le développement industriel et les progrès scientifiques réalisés à l'échelle mondiale. De fait, dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative au *Projet Gabčikovo-Nagymaros*, la Cour s'est intéressée à ce dilemme dans les termes suivants :

> « Au cours des âges, l'homme n'a cessé d'intervenir dans la nature pour des raisons économiques et autres. Dans le passé, il l'a souvent fait sans tenir compte des effets sur l'environnement. Grâce aux nouvelles perspectives qu'offre la science et à une conscience croissante des risques que la poursuite de ces interventions à un rythme inconsidéré et soutenu représenterait pour l'humanité — qu'il s'agisse des générations actuelles ou futures —, de nouvelles normes et exigences ont été mises au point, qui ont été énoncées dans un grand nombre d'instruments au cours des deux dernières décennies. Ces normes nouvelles doivent être prises en considération et ces exigences nouvelles convenablement appréciées non seulement lorsque des Etats envisagent de nouvelles activités, mais aussi lorsqu'ils poursuivent des activités qu'ils ont engagées dans le passé. Le concept de développement durable traduit bien cette nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement. »[8]

L'on considère que le principe du développement durable doit guider toutes les négociations et discussions au sein de la communauté internationale en matière d'environnement[9].

Le principe de l'action préventive

14. L'action préventive figure, avec le développement durable, parmi les principes fondamentaux du droit international moderne de l'environnement[10]. Si certains de ces principes, dont le développement durable, visent à concilier les impératifs souvent contradictoires du développement industriel et de la protection de l'environnement, celui de l'action préventive porte exclusivement, quant à lui, sur la réduction des dommages susceptibles d'être causés à l'environnement[11]. Comme l'indique l'adjectif, l'action préventive a vocation à être mise en œuvre avant la survenance de tout dommage environnemental. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative au *Projet Gabčikovo-Nagymaros*, la Cour a reconnu l'importance de cette notion en indiquant qu'elle

> « ne perd[ait] pas de vue que, dans le domaine de la protection de l'environnement, la vigilance et la prévention s'imposent en raison

---

[8] *Projet Gabčikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, *arrêt*, *C.I.J. Recueil 1997*, p. 78, par. 140.

[9] Xue Hanqin, *Transboundary Damage in International Law*, p. 326.

[10] Article 3 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs (2001), cinquante-sixième session, Nations Unies, doc. A/56/10.

[11] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2^{e} éd., 2003, p. 281.

versible character of damage to the environment and of the limitations inherent in the very mechanism of reparation of this type of damage"[12].

Global Commons

15. Central to the principles of sustainable development and preventive action is the core idea of common custody over the earth's resources and that stewardship over the environment cannot end at the border of a nation-State. These values of good neighbourliness and co-operation[13] are based on the maxim of *sic utere tuo ut alienum non laedas*[14]. Indeed, a logical corollary of the foundational principle under international law that each nation is sovereign over its own territory, is that if one nation deleteriously affects the territory of another, certain obligations and/or liabilities might arise.

16. One expression of this imperative can be found in Principle 24 of the Stockholm Declaration, which urges the need for such co-operation:

> "International matters concerning the protection and improvement of the environment should be handled in a co-operative spirit by all countries, big and small, on an equal footing.
>
> Co-operation through multilateral or bilateral arrangements or other appropriate means is essential to effectively control, prevent, reduce and eliminate adverse environmental effects resulting from activities conducted in all spheres, in such a way that due account is taken of the sovereignty and interests of all States."[15]

Precautionary Principle

17. The precautionary principle aims to provide guidance in development and application of international environmental law where there is scientific uncertainty[16]. Although the precautionary principle is an important one, its status in international law is still evolving. Its core ethos, however, is captured by Principle 15 of the Rio Declaration:

> "In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where

---

[12] *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 78, para. 140.

[13] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., 2003, p. 249; Report of the International Law Commission, Draft Principles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries (2001), 56th Session, UN doc. A/56/10, Art. 4.

[14] "Use your own property in such a way that you do not injure other people's", *Oxford Dictionary of Law*, 7th ed., 2009, 2014 online version.

[15] The United Nations Conference on the Human Environment (1972) convened by United Nations General Assembly res. 2398 (XXIII).

[16] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., 2003, p. 267.

du caractère souvent irréversible des dommages causés à l'environnement et des limites inhérentes au mécanisme même de réparation de ce type de dommages »[12].

L'indivis mondial

15. Les principes du développement durable et de l'action préventive reposent sur l'idée maîtresse voulant que les ressources de la planète fassent partie d'un patrimoine commun et que la responsabilité qui s'impose à chaque Etat à leur égard ne connaisse pas de frontière. Ces valeurs de bon voisinage et de coopération[13] sont fondées sur l'adage latin *sic utere tuo ut alienum non laedas*[14]. En effet, le principe fondamental de droit international qui consacre la souveraineté de toute nation sur son territoire a pour corollaire logique que, en portant préjudice au territoire d'une autre, elle assume certaines obligations et/ou engage sa responsabilité.

16. Cet impératif de coopération trouve son expression dans le principe 24 de la déclaration de Stockholm, qui en souligne l'importance en ces termes :

> « Les questions internationales se rapportant à la protection et à l'amélioration de l'environnement devraient être abordées dans un esprit de coopération par tous les pays, grands ou petits, sur un pied d'égalité.
>
> Une coopération par voie d'accords multilatéraux ou bilatéraux ou par d'autres moyens appropriés est indispensable pour limiter efficacement, prévenir, réduire et éliminer les atteintes à l'environnement résultant d'activités exercées dans tous les domaines, et ce dans le respect de la souveraineté et des intérêts de tous les Etats. »[15]

Le principe de précaution

17. Le principe de précaution vise à orienter l'élaboration et l'application du droit international de l'environnement en cas d'incertitude scientifique[16]. Malgré son importance, sa place en droit international demeure mouvante, bien que les valeurs essentielles qui le sous-tendent aient été consacrées par le principe 15 de la déclaration de Rio :

> « Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités.

---

[12] *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997*, p. 78, par. 140.

[13] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2e éd., 2003, p. 249 ; article 4 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs (2001), cinquante-sixième session, Nations Unies, doc. A/56/10.

[14] « Use de ton propre bien de manière à ne pas porter préjudice au bien d'autrui », *Oxford Dictionary of Law*, 7e éd., 2009, version en ligne (2014).

[15] Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain (1972), convoquée par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 2398 (XXIII).

[16] Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2e éd., 2003, p. 267.

> there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation."[17]

18. There exists some confusion in the international community with regard to this principle as it has been provided for in many conventions though in different language. Certain conventions couch this principle in terms similar to progressive realization of enhanced scientific capabilities and available knowledge[18]. This principle was urged before the Court by New Zealand (as well as all five intervening nations) in *Nuclear Tests II*[19]. However, in that Order the Court did not make any finding as to the applicability of the precautionary principle. Nearly two decades later, and despite being urged by New Zealand as an intervening State, the Court did not take into account the precautionary principle in its analysis during the *Whaling in the Antarctic*[20] case. This was pointed out in the separate opinions of Judge Cançado Trindade[21] and Judge *ad hoc* Charlesworth[22].

Polluter Pays Principle

19. The principle of polluter pays[23] might be looked at as a retrospective method of allocating loss after an incident resulting in transboundary harm has already occurred. This principle could contribute to enhancing economic efficiency[24] in the case of an incident that causes transboundary

---

[17] United Nations Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, UN doc. A/Conf.151/26 (1992).

[18] International Convention for the Regulation of Whaling, 161 United Nations, *Treaty Series (UNTS)*, 1946, signed at Washington, D.C.; Convention concerning the Protection of Workers against Ionising Radiations (entry into force: 17 June 1962), adoption: Geneva, 44th Session of the International Law Commission (22 June 1960).

[19] *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the* Nuclear Tests (New Zealand *v.* France) *Case, Order of 22 September 1995, I.C.J. Reports 1995*, p. 288.

[20] *Whaling in the Antarctic (Australia* v. *Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014*, p. 226.

[21] *Ibid.*, pp. 371-375, paras. 60-71; separate opinion of Judge Cançado Trindade.

[22] *Ibid.*, pp. 455-456, paras. 6-10; separate opinion of Judge *ad hoc* Charlesworth.

[23] Report of the International Law Commission, Draft Principles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries (2006), 58th Session, UN doc. A/61/10 (2006), pp. 145-147; UN Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, UN doc. A/Conf.151/26, (1992), Principles 13 and 16.

[24] Alan E. Boyle, "Making the Polluter Pay? Alternatives to State Responsibility in the Allocation of Transboundary Environmental Costs" in Francesco Francioni and Tulio Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, pp. 363, 369.

> En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement. »[17]

18. Au sein de la communauté internationale, une certaine confusion entoure le principe de précaution en raison des différences marquant les diverses formules utilisées pour l'exprimer dans les conventions internationales, certaines en faisant un appel à l'amélioration progressive des capacités scientifiques et des connaissances existantes[18]. Il a été invoqué par la Nouvelle-Zélande (ainsi que les cinq Etats intervenants) dans le cadre de la *Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des* Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)[19], la Cour choisissant toutefois, dans l'ordonnance qu'elle a rendue en cette affaire, de ne pas se prononcer sur son applicabilité. Près de vingt ans plus tard, et quoiqu'elle en ait été priée par la Nouvelle-Zélande en sa qualité d'Etat intervenant, la Cour ne l'a pas davantage pris en considération dans l'analyse qu'elle a faite en l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique*[20], ainsi que l'ont souligné, dans l'exposé de leurs opinions individuelles respectives, le juge Cançado Trindade[21] et le juge *ad hoc* Charlesworth[22].

Le principe du pollueur payeur

19. Le principe du pollueur payeur[23] peut être considéré comme un mode de répartition *a posteriori* des pertes causées par un incident entraînant des dommages transfrontières. Il représente en pareil cas un facteur d'efficacité économique[24], en ce qu'il offre un moyen d'apprécier les actes

---

[17] Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Nations Unies, doc. A/Conf.151/26 (1992).

[18] Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, signée à Washington le 2 décembre 1946, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 161 ; convention concernant la protection des travailleurs contre les radiations ionisantes adoptée à Genève, Commission du droit international, 44ᵉ session, 22 juin 1960 (entrée en vigueur le 17 juin 1962).

[19] *Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des* Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), *ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995*, p. 288.

[20] *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2014*, p. 226.

[21] *Ibid.*, p. 371-375, par. 60-71, opinion individuelle du juge Cançado Trindade.

[22] *Ibid.*, p. 455-456, par. 6-10, opinion individuelle du juge *ad hoc* Charlesworth.

[23] Projet de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs, cinquante-huitième session, Nations Unies, doc. A/61/10 (2006), p. 145-147 ; conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Nations Unies, doc. A/Conf.151/26 (1992), principes 13 et 16.

[24] Alan E. Boyle, « Making the Polluter Pay ? Alternatives to State Responsibility in the Allocation of Transboundary Environmental Costs », dans Francesco Francioni et Tulio Scovazzi (dir. publ.), *International Responsibility for Environmental Harm*, p. 363 et 369.

harm, by judging the actions of polluters under a strict liability standard of care. As the concept arose from the Organization for Economic Co-operation and Development ("OECD")[25] and does not have the status of a principle of general international law[26], it presently acts as merely a general guideline of public international law[27].

Transboundary Harm

20. As the preceding discussion underscores, there are a variety of overlapping principles when it comes to international environmental law, with distinct approaches and objectives, that converge upon the common conclusion that nation-States owe certain obligations toward the environment, particularly in a transboundary context. When nation-States transgress these obligations vis-à-vis their neighbours, the resultant consequences may fall under the rubric of transboundary harm.

21. There exists no single definition of transboundary harm under international law. Though the Draft Principles relating to prevention of transboundary harm by the International Law Commission ("ILC")[28] do contain a definition of this concept, the idea of "risk of causing significant transboundary harm" is quite vague. Harm as per the ILC must be physical and is limited to persons, property or the environment[29]. However, the accompanying commentary does provide some clarity in this regard and explains that the idea of risk and harm are not to be isolated, but thought of in conjunction with each other:

> "For the purposes of these articles, 'risk of causing significant transboundary harm' refers to the combined effect of the probability of occurrence of an accident and the magnitude of its injurious impact. It is, therefore, the combined effect of 'risk' and 'harm' which sets the threshold."[30]

---

[25] OECD, Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies, 26 May 1972, C (72), p. 128.

[26] Declaration on the Human Environment, Report of the UN Conference on the Human Environment (Stockholm, 1972), UN doc. A/Conf.48/14/Rev.1; Alan E. Boyle, "Making the Polluter Pay? Alternatives to State Responsibility in the Allocation of Transboundary Environmental Costs" in Francesco Francioni and Tulio Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, pp. 363, 369; James Crawford (ed.), *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 7th ed., 2008, p. 359; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., 2003, p. 281.

[27] Antonio Cassese, *International Law*, 2nd ed., pp. 492-493.

[28] Report of the International Law Commission, Draft Principles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries (2001), 56th Session, UN doc. A/56/10.

[29] *Ibid.*, Art. 2 *(b)*.

[30] *Ibid.*, Art. 2, Commentary 2.

des Etats pollueurs à l'aune de la norme de conduite associée à la responsabilité objective. Etabli par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)[25], ce principe n'est pas reconnu en tant que tel par le droit international général[26] et a simplement valeur de ligne directrice générale en droit international public[27].

Le dommage transfrontière

20. Ainsi que cela ressort des paragraphes qui précèdent, il existe en droit international de l'environnement un certain nombre de principes qui se recoupent les uns les autres et qui, bien qu'obéissant à des logiques et objectifs différents, mènent à la même conclusion : les Etats sont tenus à certaines obligations en matière d'environnement, notamment dans un contexte transfrontière. Le manquement à ces obligations envers leurs voisins peut entraîner des effets susceptibles d'être qualifiés de dommages transfrontières.

21. Il n'existe pas de définition unique du dommage transfrontière en droit international. Le projet d'articles de la Commission du droit international (CDI) sur la prévention des dommages transfrontières[28] en propose une, mais demeure assez vague sur la notion correspondant à la formule « risque de causer un dommage transfrontière significatif ». Selon la CDI, le dommage doit être physique et se limite aux personnes, aux biens et à l'environnement[29]. Le commentaire afférent fournit toutefois quelques indications sur ce point, en précisant notamment que les notions de risque et de dommage ne doivent pas être envisagées séparément mais, au contraire, conjointement :

> « Aux fins des présents articles, l'expression « risque de causer un dommage transfrontière significatif » renvoie à l'effet combiné de la probabilité qu'un accident se produise et de l'ampleur de l'impact dommageable ainsi causé. Aussi est-ce l'effet combiné du « risque » et du « dommage » qui détermine le seuil. »[30]

---

[25] OCDE, Principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international, 26 mai 1972, C (72), p. 128.

[26] Rapport de la conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, Nations Unies, doc. A/Conf.48/14/Rev.1 ; Alan E. Boyle, « Making the Polluter Pay ? Alternatives to State Responsibility in the Allocation of Transboundary Environmental Costs », dans Francesco Francioni et Tulio Scovazzi (dir. publ.), *International Responsibility for Environmental Harm*, p. 363 et 369 ; James Crawford (dir. publ.), *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 7e éd., 2008, p. 359 ; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2e éd., 2003, p. 281.

[27] Antonio Cassese, *International Law*, 2e éd., 2003, p. 492-493.

[28] Projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs (2001), cinquante-sixième session, Nations Unies, doc. A/56/10.

[29] *Ibid.*, art. 2 *b*).

[30] *Ibid.*, art. 2, commentaire 2.

The ILC also gives guidance on the meaning of the word "significant" by way of its commentary:

> "The term 'significant' is not without ambiguity and a determination has to be made in each specific case. It involves more factual considerations than legal determination. It is to be understood that *'significant' is something more than 'detectable' but need not be at the level of 'serious' or 'substantial'*. The harm must lead to a real detrimental effect on matters such as, for example, human health, industry, property, environment or agriculture in other States. Such detrimental effects must be susceptible of being measured by factual and objective standards."[31]

22. Transboundary harm has been succinctly described by this Court as "every State's obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States"[32]. However, a review of the various authorities in which the concept is discussed reveals four common factors present in cases of transboundary environmental harm: firstly, the harm must be a result of human activity; secondly, the harm must result as a consequence of that human activity; thirdly, there must be transboundary effects on a neighbouring nation-State; and fourthly, the harm must be significant or substantial[33].

23. The requirement of a country contemplating a public works project that poses a risk of transboundary harm to produce an EIA can thus be seen as a tangible manifestation of these collective requirements that has gained increasing recognition amongst the community of nations. The Goals and Principles of Environmental Impact Assessment promulgated by the United Nations Environment Programme ("UNEP") in 1987, and endorsed by the United Nations General Assembly that same year ("UNEP Principles") demonstrate that the rise in the importance of conducting EIAs has been commensurate with the increase in the possibility of transboundary harm emanating from activities carried out by neighbouring nation-States[34]. Moreover, when the United Nations Conference on Environment and Development, popularly known as the "Earth Summit", was held in Rio de Janeiro in 1992, it issued its Declaration on Environment and Development ("Rio Declaration")[35],

---

[31] Cf. *op. cit. supra* note 28, p. 152.

[32] *Corfu Channel (United Kingdom* v. *Albania), Merits, Judgment, I.C.J Reports 1949*, p. 22.

[33] O. Schachter, *International Law in Theory and Practice* (1991), pp. 366-368 as referred in Xue Hanqin, *Transboundary Damage in International Law*, p. 4.

[34] UNEP Goals and Principles of Environmental Impact Assessment, UN doc. UNEP/GC/14/25, 14th Session (1987), endorsed by UNGA res. 42/184 (1987), p. 1.

[35] UN Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, UN doc. A/Conf.151/26 (1992).

La CDI explique également, dans son commentaire, le sens du terme «significatif»:

> «Le terme «significatif» n'est pas sans ambiguïté et il faut se prononcer dans chaque cas d'espèce. Il implique davantage des considérations d'ordre factuel qu'une décision juridique. Il doit être entendu que *«significatif» est plus que «détectable», mais sans nécessairement atteindre le niveau de «grave» ou «substantiel»*. Le dommage doit se solder par un effet préjudiciable réel sur des choses telles que la santé de l'homme, l'industrie, les biens, l'environnement ou l'agriculture dans d'autres Etats. Ces effets préjudiciables doivent pouvoir être mesurés à l'aide de critères factuels et objectifs.»[31]

22. S'agissant du dommage transfrontière, la Cour a évoqué succinctement «l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats»[32]. L'examen des différentes sources où la notion est analysée permet toutefois de dégager quatre caractéristiques: premièrement, le dommage doit résulter de l'activité humaine; deuxièmement, il doit survenir en conséquence d'une telle activité; troisièmement, il doit avoir des effets transfrontières dans un Etat voisin; quatrièmement, il doit être significatif ou important[33].

23. L'on peut ainsi considérer que l'obligation, faite à l'Etat qui projette des travaux publics présentant un risque de dommage transfrontière, d'évaluer leur impact sur l'environnement est une manifestation concrète de ces critères communs de plus en plus largement admise au sein de la communauté des nations. Les buts et principes de l'évaluation de l'impact sur l'environnement énoncés par le Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) en 1987 et approuvés par l'Assemblée générale la même année (les «principes du PNUE») témoignent de l'importance croissante accordée à ce mécanisme, laquelle reflète elle-même l'augmentation du risque de dommage transfrontière entre Etats voisins[34]. Par ailleurs, lorsque, à la conférence des Nations Unies tenue à Rio de Janeiro en 1992 et communément désignée «Sommet de la Terre», a été adoptée la déclaration sur l'environnement et le développement (la «déclaration de Rio»)[35], l'obligation d'entreprendre une évaluation de l'impact sur

---

[31] Cf. *op. cit. supra* note 28, p. 152.

[32] *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22.

[33] O. Schachter, *International Law in Theory and Practice*, 1991, p. 366-368, cité dans Xue Hanqin, *Transboundary Damage in International Law*, p. 4.

[34] Buts et principes de l'évaluation de l'impact sur l'environnement adoptés par le PNUE à sa quatorzième session, Nations Unies, doc. UNEP/GC/14/25 (1987), et approuvés par l'Assemblée générale par sa résolution A/RES/42/184 (1987), p. 1.

[35] Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Nations Unies, doc. A/Conf.151/26 (1992).

the obligation to undertake an EIA already existed in many international law instruments[36].

24. However, despite the burgeoning acceptance of this obligation under international law, discerning the exact procedural and substantive requirements of an EIA has proven elusive. Indeed, the present-day régime governing EIAs consists of a patchwork of different international law instruments, including UNGA resolutions[37], the UNEP Principles[38], the Rio Declaration[39] and a host of multilateral conventions[40].

25. For example, the Rio Declaration does not dictate the contents of an EIA, but rather simply states that: "Environmental impact assessment, as a national instrument, shall be undertaken for proposed activities that are likely to have a significant adverse impact on the environment and are subject to a decision of a competent national authority".[41]

26. Moreover, the UNEP Principles define an EIA in similarly vague language, describing it merely as "a process of identifying, predicting, interpreting and communicating the potential impacts that a proposed project or plan may have on the environment"[42].

27. Another pertinent example is the Convention on Biological Diversity ("CBD")[43], also an outcome of the Earth Summit at Rio de Janeiro[44], to which both Parties in the present case are signatories. It contains the requirement to conduct an EIA in situations giving rise to "significant

---

[36] Convention on Biological Diversity, 1760 *UNTS*, p. 79, signed on 5 June 1992 at Rio de Janeiro; UN Convention on the Law of the Sea, 1833 *UNTS*, p. 320, signed on 10 December 1982 at Montego Bay.

[37] Co-operation between States in the Field of the Environment, General Assembly res. 2995 (XXVII), UNGAOR 27th Session, Supplement No. 30 (1972), para. 2.

[38] UNEP Principles on Conservation and Harmonious Utilization of Natural Resources Shared by Two or More States, 17 *International Legal Materials* (*ILM*) 1094, UN doc. UNEP/IG.12/2 (1978), Principle 4; UNEP Goals and Principles of Environmental Impact Assessment, UN doc. UNEP/GC/14/25, 14th Session (1987), endorsed by United Nations General Assembly, res. 42/184, UNGAOR 42nd Session, UN doc. A/Res/42/184 (1987).

[39] UN Conference on Environment and Development, Rio Declaration, 14 June 1992, 31 *ILM* 874, UN doc. A/Conf.151/5/Rev.1, Principle 17.

[40] Convention on Biological Diversity, 1760 *UNTS*, p. 79, signed on 5 June 1992 at Rio de Janeiro; UN Convention on the Law of the Sea, 1833 *UNTS*, p. 320, signed on 10 December 1982 at Montego Bay.

[41] UN Conference on Environment and Development, Rio Declaration, 14 June 1992, 31 *ILM* 874, UN doc. A/Conf.151/5/Rev.1, Principle 17.

[42] UNEP Principles on EIA, p. 1.

[43] 1760 *UNTS*, p. 79, signed on 5 June 1992 at Rio de Janeiro.

[44] UN Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, UN doc. A/Conf.151/26 (1992).

l'environnement avait déjà été énoncée dans de nombreux textes juridiques internationaux[36].

24. Si cette obligation jouit aujourd'hui d'une reconnaissance accrue en droit international, il s'avère toutefois difficile d'en discerner les règles procédurales et substantielles précises. En effet, le régime actuel en la matière est constitué d'une mosaïque de textes internationaux, parmi lesquels des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies[37], les principes du PNUE[38], la déclaration de Rio[39] et un certain nombre de conventions multilatérales[40].

25. Ainsi, au lieu d'en définir la substance, la déclaration de Rio indique simplement qu'« [u]ne étude d'impact sur l'environnement, en tant qu'instrument national, doit être entreprise dans le cas des activités envisagées qui risquent d'avoir des effets nocifs importants sur l'environnement et dépendent de la décision d'une autorité nationale compétente ».[41]

26. Les principes établis par le PNUE ne sont guère plus explicites et se bornent à définir l'évaluation de l'impact environnemental comme un « processus visant à déterminer, prévoir, interpréter et faire connaître les effets que pourrait avoir sur l'environnement une activité projetée ou programmée »[42].

27. L'on peut également citer la convention sur la diversité biologique[43], conclue elle aussi à la suite du Sommet de la Terre tenu à Rio de Janeiro[44] et dont sont signataires les deux Parties à la présente affaire. Cette convention énonce l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environne-

---

[36] Convention sur la diversité biologique, signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1760, p. 79 ; convention des Nations Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1833, p. 320.

[37] Coopération entre les Etats dans le domaine de l'environnement, résolution 2995 (XXVII) de l'Assemblée générale, Nations Unies, documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-septième session, supplément nº 30 (1972), par. 2.

[38] PNUE, principes en matière de conservation et d'utilisation harmonieuse des ressources naturelles partagées par deux ou plusieurs Etats, *International Legal Materials (ILM)*, vol. 17, p. 1094, Nations Unies, doc. UNEP/IG.12/2 (1978), principe 4 ; buts et principes de l'évaluation de l'impact sur l'environnement adoptés par le PNUE à sa quatorzième session, Nations Unies, doc. UNEP/GC/14/25 (1987), et approuvés par l'Assemblée générale par sa résolution A/RES/42/184 (1987).

[39] Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Nations Unies doc. A/Conf.151/5/Rev.1 (1992), principe 17.

[40] Convention sur la diversité biologique, signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1760, p. 79 ; convention des Nations Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1833, p. 320.

[41] Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio du 14 juin 1992, Nations Unies, doc. A/Conf.151/5/Rev.1 (1992), principe 17.

[42] PNUE, buts et principes de l'évaluation de l'impact sur l'environnement, p. 1.

[43] Signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1760, p. 79.

[44] Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Nations Unies, doc. A/Conf.151/26 (1992).

adverse effects on biological diversity"[45] but does not provide any further elucidation as to the practical implications of this responsibility.

28. Finally, in the *Pulp Mills* Judgment of 2010, upon which the present Judgment has placed considerable emphasis, this Court noted:

> "a practice, which in recent years has gained so much acceptance among States that it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared resource. Moreover, due diligence, and the duty of vigilance and prevention which it implies, would not be considered to have been exercised, if a party planning works liable to affect the régime of the river or the quality of its waters did not undertake an environmental impact assessment on the potential effects of such works.
>
> . . . .
>
> The Court also considers that an environmental impact assessment must be conducted prior to the implementation of a project. Moreover, once operations have started and, where necessary, throughout the life of the project, continuous monitoring of its effects on the environment shall be undertaken."[46]

However, in the same section of that Judgment, the Court opined that

> "it is the view of the Court that it is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case, having regard to the nature and magnitude of the proposed development and its likely adverse impact on the environment as well as to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment".[47]

29. Thus, we see that while the *Pulp Mills* Judgment elevated the practice of conducting an EIA to an imperative under general international law when certain preconditions are met, at the same time it allowed for a *renvoi* to domestic law in terms of the procedure and content required when carrying out such an assessment. In view of the paucity of guidance from the Court and other sources of international law, it could plausibly be argued there are presently no minimum binding standards under pub-

---

[45] Convention on Biological Diversity, signed on 5 June 1992 at Rio de Janeiro, 1760 *UNTS*, p. 79, Art. 14 (1).

[46] *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 83-84, paras. 204-205.

[47] *Ibid.*, p. 83, para. 205.

ment de tout projet susceptible de «nuire sensiblement à la diversité biologique»[45], sans toutefois en préciser les conséquences pratiques.

28. Enfin, dans l'arrêt qu'elle a rendu en 2010 dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* et auquel il a été accordé une grande importance dans le présent arrêt, la Cour s'est référée à

> «une pratique acceptée si largement par les Etats ces dernières années que l'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en particulier sur une ressource partagée. De plus, on ne pourrait considérer qu'une partie s'est acquittée de son obligation de diligence, et du devoir de vigilance et de prévention que cette obligation implique, dès lors que, prévoyant de réaliser un ouvrage suffisamment important pour affecter le régime du fleuve ou la qualité de ses eaux, elle n'aurait pas procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement permettant d'apprécier les effets éventuels de son projet.
>
> . . . .
>
> La Cour estime par ailleurs qu'une évaluation de l'impact sur l'environnement doit être réalisée avant la mise en œuvre du projet. En outre, une fois les opérations commencées, une surveillance continue des effets dudit projet sur l'environnement sera mise en place, qui se poursuivra au besoin pendant toute la durée de vie du projet.»[46]

Dans le même passage de l'arrêt, la Cour a toutefois ajouté qu'elle

> «estime qu'il revient à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas en prenant en compte la nature et l'ampleur du projet en cause et son impact négatif probable sur l'environnement, ainsi que la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise».[47]

29. L'on voit donc que, dans son arrêt en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour a érigé en obligation au titre du droit international général, dès lors que certaines conditions sont réunies, la pratique consistant à effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement, tout en renvoyant au droit interne pour ce qui est des exigences applicables à la façon de procéder et à la substance de l'évaluation. L'on serait fondé à soutenir, étant donné le peu d'orientations fournies par la Cour

---

[45] Convention sur la diversité biologique, signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992, Nations Unies, *RTNU*, vol. 1760, p. 79, art. 14, par. 1.

[46] *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83-84, par. 204-205.

[47] *Ibid.*, p. 83, par. 205.

lic international law that nation-States must follow when conducting an EIA.

30. One reason for the lack of clarity as to what exactly a nation-State must do under international law to discharge its burden of conducting an EIA under these various authorities could be that the extent of the obligations arising under such instruments are difficult to define with precision. Some have suggested that this lack of precision is attributable to the fact that such assessments are a policy instrument[48]. Whatever the reason, the situation as it currently stands is less than ideal.

Basic Requirements of an EIA under Contemporary Public International Law

31. To discern the current state of the law on this point, one must endeavour to assimilate the various international law instruments that impose upon nation-States an obligation to conduct an EIA and synthesize the obligations imposed thereunder. Notwithstanding the lack of guidance under general international law and other binding or hortatory instruments, as the present Judgment at paragraphs 147-155 demonstrates, there are three cumulative stages that must be fulfilled when it comes to assessing the impact of a proposed project in a case of possible transboundary harm. The first stage is to conduct a preliminary assessment measuring the possibility of transboundary harm. In the present case, we see the Court has looked at the magnitude of the road project and local geographic conditions in assessing that a preliminary assessment by Costa Rica was warranted as to the possibility of harm to the San Juan River (Judgment, para. 155). If a preliminary assessment determines that there is a risk of significant transboundary harm, then the State has no choice but to conduct an EIA. The actual production of this document constitutes the second stage of the overall process, and entails certain corollary procedural obligations such as the duty to notify and consult the affected neighbouring nation-State (*ibid.*, para. 168). The third and final stage of this process is that of post-project assessment (*ibid.*, para. 161). This is in keeping with the Court's reasoning in the *Pulp Mills* Judgment that "once operations have started and, where necessary, throughout the life of the project, continuous monitoring of its effects on the environment shall be undertaken"[49].

32. In my respectful view, what appears to be missing in this analysis by the Court is what specific obligations arise during *stage two* of this

---

[48] Neil Craik, *The International Law of Environmental Impact Assessment*, Cambridge University Press, 2008, pp. 3-6.

[49] *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 83-84, para. 205.

et les autres sources de droit international, qu'il n'existe aujourd'hui aucune norme minimale contraignante de droit international public en matière d'évaluation de l'impact sur l'environnement.

30. L'incertitude entourant ce que doit faire un Etat, en droit international, pour s'acquitter de la charge que lui imposent ces différentes sources en matière d'évaluation de l'impact environnemental tient peut-être à la difficulté de définir précisément la portée des obligations qui en découlent, difficulté que certains juristes expliquent par la dimension politique de l'évaluation[48]. En tout état de cause, la situation actuelle est loin d'être idéale.

LES EXIGENCES MINIMALES DE L'ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT EN DROIT INTERNATIONAL PUBLIC CONTEMPORAIN

31. Pour définir l'état actuel du droit sur ce point, il convient de procéder à l'inventaire des différents textes juridiques internationaux imposant aux Etats de conduire une évaluation de l'impact sur l'environnement, pour ensuite faire la synthèse des obligations qui en découlent. Même s'il y a peu d'éléments à tirer du droit international général ou des textes contraignants ou incitatifs, ainsi que le montrent les paragraphes 147-155 du présent arrêt, il existe trois étapes essentielles à respecter. La première consiste à mener une évaluation préliminaire pour apprécier la probabilité de dommages transfrontières. En la présente affaire, on voit que la Cour, ayant pris en considération l'ampleur du projet routier et la géographie locale, a conclu que le Costa Rica était tenu de ce faire pour mesurer la probabilité que des dommages soient causés au fleuve San Juan (arrêt, par. 155). Lorsque l'évaluation préliminaire révèle qu'il existe un risque de dommage transfrontière important, l'Etat promoteur n'a d'autre choix que de procéder à une évaluation en bonne et due forme de l'impact sur l'environnement. La production concrète du rapport en découlant, qui constitue la deuxième étape du processus, s'accompagne d'un certain nombre d'obligations connexes d'ordre procédural telles que la notification et la consultation dues à l'Etat voisin affecté (*ibid.*, par. 168). La troisième et dernière étape est celle de l'évaluation *a posteriori* (*ibid.*, par. 161), conformément au raisonnement suivi par la Cour dans l'arrêt rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, où elle a dit que, « une fois les opérations commencées, une surveillance continue des effets dudit projet sur l'environnement sera mise en place, qui se poursuivra au besoin pendant toute la durée de vie du projet »[49].

32. L'analyse effectuée par la Cour sur ce point me paraît incomplète en ce qu'elle n'indique pas précisément quelles sont les obligations asso-

---

[48] Neil Craik, *The International Law of Environmental Impact Assessment*, Cambridge University Press, 2008, p. 3-6.

[49] *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 84, par. 205.

process. In attempt to fill this lacuna, the present opinion will offer suggestions as to appropriate minimum standards that should be fulfilled by any nation-State conducting an EIA. In this regard, the Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context ("Espoo Convention")[50] drafted by the United Nations Economic Commission for Europe ("UNECE") provides, in my view, an exemplary standard for the process to be followed when conducting an EIA. In making this statement, I readily concede that the Espoo Convention is primarily a regional instrument designed to regulate transboundary harm in a European context. Because international law is grounded in the bedrock principle of consent between sovereign nation-States, and bearing in mind that the present case arises in the geopolitical context of Latin America, I am acutely aware that one cannot simply interpose the obligations arising under this regional treaty to non-signatories from other parts of the world. Indeed, criticism has been levied against the Espoo Convention as it derives its obligations from the domestic legislation of highly developed nations, which reduces the probability of ratification[51].

33. Taking such valid criticism into account, but also noting that the Espoo Convention contains a provision that allows for non-European nation-States to join it[52], I believe that it is helpful to consider the Espoo Treaty as a standard that nation-States should strive toward, as it contains novel and progressive guidelines that the community of nations would be well served to treat as persuasive authority in creating a more comprehensive global régime regarding the required content of transboundary EIAs under public international law. If the international community were to come together for the purpose of putting in place a convention dealing with transboundary EIAs, I propose that the Espoo Convention would constitute a very useful starting-point.

Espoo Convention: A Brief Overview

34. I shall now consider what are, in my opinion, certain important characteristics of the Espoo Convention that lay out what may be considered "best practices" in carrying out transboundary EIAs.

35. Article 2 (6) of the Convention places heavy emphasis on the need for public participation of the likely affected population(s). The form that this obligation takes under the Convention requires that the State propos-

---

[50] *UNTS*, Vol. 1989, p. 309.

[51] John H. Knox, «Assessing the Candidates for a Global Treaty on Transboundary Environmental Impact Assessment», 12 *NYU Envtl. L.J.* 153 (2003).

[52] Report of the Second Meeting [of the Parties to the Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context] UN doc. ECE/MP.EIA/4 (2001), p. 144, Ann. XIV.

ciées à *la deuxième étape* du processus. C'est pour tenter de remédier à cette lacune que je me permets de formuler ici quelques propositions concernant les exigences minimales auxquelles devrait satisfaire l'Etat qui effectue une évaluation de l'impact sur l'environnement. A cet égard, la convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (la «convention d'Espoo»)[50], établie par la Commission économique pour l'Europe des Nations Unies, expose de manière remarquable, à mon sens, la démarche à adopter, même si j'admets volontiers qu'il s'agit avant tout d'un texte de portée régionale conçu pour réglementer les dommages transfrontières dans le contexte européen. Le droit international reposant sur le principe fondamental du consentement entre Etats nations et étant donné que la présente affaire s'est fait jour dans le contexte géopolitique de l'Amérique latine, j'ai bien conscience que l'on ne peut se contenter d'imposer les obligations découlant de ce traité régional à des Etats d'autres régions du monde qui n'y sont pas parties. On a d'ailleurs reproché à la convention d'Espoo d'énoncer des obligations découlant du droit interne des pays les plus développés, ce qui rend sa ratification problématique[51].

33. Compte tenu non seulement de ces critiques légitimes, mais également du fait qu'elle comporte une disposition en ouvrant l'adhésion aux Etats non européens[52], j'estime que la convention d'Espoo pourrait servir de norme de référence, la communauté des nations ayant tout intérêt à s'inspirer des orientations novatrices et progressistes qu'elle propose, en vue d'établir un régime mondial plus complet en ce qui concerne les éléments essentiels de l'évaluation de l'impact environnemental transfrontière en droit international public. Si la communauté internationale devait se mobiliser pour la mise en place d'un accord en la matière, la convention d'Espoo offrirait, selon moi, un excellent point de départ.

APERÇU DE LA CONVENTION D'ESPOO

34. J'examinerai à présent certaines des caractéristiques de la convention d'Espoo qui me paraissent importantes et qui correspondent à ce que l'on peut considérer comme des «pratiques optimales» en matière d'évaluation de l'impact environnemental transfrontière.

35. Le paragraphe 6 de l'article 2 de la convention souligne avec insistance l'importance de la participation de la ou des populations éventuellement concernées. Telle qu'elle est énoncée par la convention, cette

---

[50] Nations Unies, *RTNU*, vol. 1989, p. 309.

[51] John H. Knox, «Assessing the Candidates for a Global Treaty on Transboundary Environmental Impact Assessment», *NYU Environmental Law Journal*, vol. 12, 2003, p. 153.

[52] Rapport de la deuxième réunion [des parties à la convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière], Nations Unies, doc. ECE/MP.EIA/4, 2001, p. 144, annexe XIV.

ing the project allow for the participation of not only its own affected population but that of the potentially affected neighbouring State as well. The notion that international law has begun to pay more attention to individuals is demonstrated by the requirement of public participation[53]. This concept of public participation expands upon prior pronouncements contained in Principle 10 of the Rio Declaration[54]. However, it should be noted that the notion that there is a duty to consult affected populations was rejected by the Judgment of this Court in the *Pulp Mills* case[55].

36. Article 3 of the Convention requires the nation proposing a project to notify a potentially affected neighbouring nation-State regarding any proposed activity that is likely to cause a "significant adverse transboundary impact". There is, naturally, great debate about the extent of the obligation that this phrase entails. A country proposing a project might argue that any impact is neither significant nor adverse, and thus escapes the ambit of Article 3. In fact this seems to be a similar threshold provided for by the Judgment, i.e., "risk of significant adverse impact" (Judgment, para. 167). This provision also lays down all the information one State must provide to another. Article 3 (7) stipulates that if there is a question that an activity will have a significant impact or not then the question is to be settled by an inquiry commission.

37. Article 5 of the Convention requires consultations with the affected State, to give recommendations to the State of origin methods for the reduction or the elimination of the harmful impact. This allows for a more amicable settling of disputes and problems arising out of a particular project.

38. Article 6 of the Convention outlines that a final decision regarding a proposed project is to be made with due regard to the conclusion of the EIA. This provision requires transmitting the final decision to the

---

[53] Simon Marsden, "Public Participation in Transboundary Environmental Impact Assessment: Closing the Gap between International and Public Law", in Brad Jessup and Kim Rubenstein, *Environmental Discourses in Public and International Law*, p. 238.

[54] Principle 10:

> "Environmental issues are best handled with the participation of all concerned citizens, at the relevant level. At the national level, each individual shall have appropriate access to information concerning the environment that is held by public authorities, including information on hazardous materials and activities in their communities, and the opportunity to participate in decision-making processes. States shall facilitate and encourage public awareness and participation by making information widely available. Effective access to judicial and administrative proceedings, including redress and remedy, shall be provided."

[55] *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, pp. 86-87, paras. 215-219: "The Court is of the view that no legal obligation to consult the affected populations arises for the Parties from the instruments invoked by Argentina." (Para. 216.)

obligation exige de l'Etat promoteur qu'il veille à la participation non seulement de sa propre population, mais également de celle de l'Etat voisin susceptible d'être touché. Cette condition relative à la participation publique met en exergue l'importance accrue qu'accorde désormais le droit international à l'individu[53]. Elle fait fond sur des énoncés figurant déjà dans le principe 10 de la déclaration de Rio[54], mais il convient de relever que, dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour s'est refusée à reconnaître l'existence d'une obligation de consultation des populations concernées[55].

36. L'article 3 de la convention impose une obligation de notification envers l'Etat voisin susceptible d'être concerné par tout projet risquant d'avoir un «impact transfrontière préjudiciable important». Il va sans dire que la portée de l'obligation découlant de cette formule prête à controverse, l'Etat d'origine pouvant toujours faire valoir que l'impact n'est ni préjudiciable ni important, et échapper ainsi à l'application de l'article 3. Il semble que, dans le présent arrêt, la Cour ait retenu un critère analogue, soit l'existence d'un «risque d'impact préjudiciable important» (par. 167). L'article précité énumère par ailleurs toutes les informations que l'Etat doit fournir à son voisin. Son paragraphe 7 précise que, en cas de désaccord sur le point de savoir si une activité aura un impact important, la question est tranchée par une commission d'enquête.

37. Aux termes de l'article 5 de la convention, des consultations doivent être menées avec l'Etat touché, dans le cadre desquelles ce dernier peut adresser à l'Etat d'origine des recommandations visant à réduire ou à éliminer l'impact préjudiciable, ce qui permet de favoriser un règlement amiable des différends et des problèmes susceptibles de surgir.

38. Selon l'article 6 de la convention, il convient de tenir dûment compte de la conclusion à laquelle aboutit l'évaluation de l'impact environnemental au moment de prendre la décision définitive concernant

---

[53] Simon Marsden, «Public Participation in Transboundary Environmental Impact Assessment : Closing the Gap between International and Public Law», dans Brad Jessup et Kim Rubenstein, *Environmental Discourses in Public and International Law*, p. 238.

[54] Principe 10 :

> «La meilleure façon de traiter les questions d'environnement est d'assurer la participation de tous les citoyens concernés, au niveau qui convient. Au niveau national, chaque individu doit avoir dûment accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs collectivités, et avoir la possibilité de participer aux processus de prise de décision. Les Etats doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci. Un accès effectif à des actions judiciaires et administratives, notamment des réparations et des recours, doit être assuré.»

[55] *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 86-87, par. 215-219 : «La Cour estime qu'aucune obligation juridique de consulter les populations concernées ne découle pour les Parties des instruments invoqués par l'Argentine.» (Par. 216.)

affected party, along with reasons and considerations on which a decision is based.

39. Article 15 of the Convention discusses the settlement of disputes if they arise between parties. The dispute might either be settled by way of arbitration or by this Court. Regrettably, there is no specific provision dealing with reparations or compensation of any kind.

40. Importantly, Appendix I has a non-exhaustive list of activities that require conducting an EIA, in the manner prescribed under Appendix II of the Convention. Thus, for the purpose of ascertaining minimum requirements it is helpful to refer to Appendix II of the Convention as it lays down what the content of an EIA must be. Additionally, Appendix III provides guidance in deciding whether an activity would fall within the list provided in Appendix I.

SUGGESTED MINIMUM STANDARDS FOR EIA UNDER INTERNATIONAL LAW

41. This part outlines certain minimum standards to be followed in cases where there is no domestic legislation that guides an EIA. These minimum standards reflect in large part my affinity toward the ambitious approach taken in the Espoo Convention. However, rather than using the sometimes onerous obligations arising from that treaty as the requisite minimum standard for every country, in every context, I have instead laid out what, in my considered opinion, ought to be adopted as the lowest common denominator while conducting an EIA. These minimum standards may be broken down into procedural and substantive obligations. In my opinion, procedural obligations of an EIA would relate to when and under what circumstances such an assessment must be carried out, whereas substantive obligations refer to what must be done by a nation-State when conducting an EIA.

Procedural Obligations

42. Procedural obligations arising out of the obligation to perform an EIA arise out of questions of when an EIA is to be conducted. Presently, an EIA is required to be conducted when there is "risk of significant adverse impact" (Judgment, para. 167). A nation-State contemplating a project might claim that the risk of harm is not significant and therefore there exists no obligation to conduct an EIA. However, to avoid the possibility that countries may abuse their discretion in labelling certain activities as environmentally benign, I suggest that the best approach to take lies in the Espoo Convention, which lays down certain types of industries for which there is an automatic requirement to conduct an EIA if the said activities are being proposed near an international border. To that end, I

l'activité proposée, cette décision devant être transmise à la partie touchée avec l'ensemble des motifs et des considérations sur lesquels elle repose.

39. L'article 15 de la convention porte sur le règlement des différends pouvant se faire jour entre les parties, lesquels sont soumis à l'arbitrage ou tranchés par la Cour. On ne peut que regretter l'absence de disposition spécifique en matière de réparation ou d'indemnisation.

40. Il importe d'ajouter que l'appendice I fournit une liste non exhaustive d'activités dont l'impact sur l'environnement doit être évalué selon les modalités prévues à l'appendice II. Il est donc utile, en vue de dégager les exigences minimales en la matière, de se référer à l'appendice II de la convention, qui énumère les éléments de l'évaluation. L'appendice III propose par ailleurs des lignes directrices pour déterminer si une activité relève de la liste figurant à l'appendice I.

PROPOSITIONS CONCERNANT LES EXIGENCES MINIMALES APPLICABLES EN DROIT INTERNATIONAL À L'ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT

41. La présente partie expose un certain nombre d'exigences minimales à respecter en l'absence de législation interne applicable concernant l'évaluation de l'impact sur l'environnement. Ces exigences traduisent, pour l'essentiel, mon inclination en faveur de la démarche ambitieuse adoptée dans la convention d'Espoo. Mais plutôt que d'imposer à tous les pays, indépendamment de leur situation propre, des conditions minimales calquées sur les obligations parfois lourdes qu'énonce ce traité, j'ai préféré présenter ce qui, après mûre réflexion, constitue à mon sens le plus petit dénominateur commun à retenir pour l'évaluation de l'impact sur l'environnement. A ces exigences minimales correspondent des obligations de nature tant procédurale que substantielle. En matière d'évaluation de l'impact environnemental, les obligations d'ordre procédural se rapportent selon moi aux modalités de temps et autres de l'évaluation, tandis que les obligations de fond concernent ce qui doit être fait dans ce cadre.

Obligations de nature procédurale

42. Les aspects procéduraux de l'obligation d'évaluer l'impact environnemental dépendent de la question de savoir quand il y a lieu d'y procéder. A l'heure actuelle, l'évaluation est requise lorsqu'il existe un « risque d'impact préjudiciable important » (arrêt, par. 167). L'Etat projetant une activité pourrait soutenir que le risque de dommage n'est pas important et qu'il n'existe, par conséquent, aucune obligation de conduire une évaluation. Or, pour contrer la tentation de minimiser le risque posé, la meilleure solution est, selon moi, celle retenue dans la convention d'Espoo, qui énumère certains types d'activités exigeant systématiquement l'évaluation de l'impact environnemental lorsque le projet en question est à mettre en œuvre à proximité d'une frontière internationale. Je rappellerai

recall my observation above that Appendix I to the Espoo Convention lists a number of activities that require an EIA per se[56]. However, the fact that a project does not appear on this list does not mean it cannot be subject to an EIA. For instance, there might be other types of activities not contemplated within Appendix I of the Espoo Convention, but which might still produce dangerous pollutants or effluents as a by-product. Those activities must also be recognized as harmful, thus giving rise to EIA obligations. To this end, Appendix III of the Espoo Convention contains general criteria to assist in the determination of the environmental significance of various activities.

43. Once it is established that a certain activity requires that an EIA be carried out, nation-States may invoke certain exemptions that would relieve them of their obligation to conduct an EIA. Such pleas may include natural disasters, nuclear disasters, terrorism, internal disturbance or emergency, among others. If such a claim is made by a nation it has to be well substantiated and the burden of proof, which would lie with the country proposing the project, must be high.

44. It should be remembered that even private companies might propose projects near an international border. It is then the responsibility of

---

[56] 1. Crude oil refineries; 2. Thermal and nuclear power stations; 3. Any type of work that requires or uses nuclear elements (for any purpose, as fuel, for storage, or as fissionable material); 4. Smelting of cast iron and steel; 5. Any type of work that requires or uses asbestos for any purpose; 6. Integrated chemical installations; 7. Construction of motorways, express roads, railways, airports with runways of more than 2,100 m; 8. Large-diameter pipelines for the transport of oil, gas or chemicals; 9. Trading ports and also inland waterways and ports for inland-waterway traffic which permit the passage of vessels of over 1,350 metric tons; 10. Waste-disposal installations for the incineration, chemical treatment or landfill of toxic and dangerous wastes, or if it is non-hazardous waste then chemical treatment of the same waste with a capacity increasing 100 metric tonnes per day; 11. Dams and reservoirs; 12. Groundwater abstraction activities or artificial groundwater recharge schemes where the annual volume of water to be abstracted or recharged amounts to 10 million cubic metres or more; 13. Pulp, paper and board manufacturing of 200 air-dried metric tons or more per day; 14. Major quarries, mining, on-site extraction and processing of metal ores or coal; 15. Offshore hydrocarbon production, extraction of petroleum and natural gas for commercial purposes where the amount extracted exceeds 500 metric tons/day in the case of petroleum and 500,000 cubic metres/day in the case of gas; 16. Major storage facilities for petroleum, petrochemical and chemical products, 17. Deforestation of large areas; 18. Works for the transfer of water resources between river basins; 19. Waste-water treatment plants with a capacity exceeding 150,000 population equivalent; 20. Installations for the intensive rearing of poultry or pigs with more than: 85,000 places for broilers, 60,000 places for hens, 3,000 places for production pigs (over 30 kg), or 900 places for sows; 21. Construction of overhead electrical power lines with a voltage of 220 kV or more and a length of more than 15 km; 22. Major installations for the harnessing of wind power for energy production (wind farms).

à cet égard que, ainsi que je l'ai fait observer ci-dessus, l'appendice I de la convention d'Espoo recense un certain nombre d'activités requérant automatiquement une évaluation[56]. Le fait qu'un projet ne soit pas mentionné dans la liste ne signifie toutefois pas qu'il échappe à cette obligation. Il peut ainsi exister d'autres types d'activités qui, bien que non envisagées à l'appendice I de la convention d'Espoo, sont susceptibles de causer indirectement la production de polluants ou d'effluents dangereux, et doivent, elles aussi, être tenues pour préjudiciables et déclenchant l'obligation d'en évaluer l'impact environnemental. L'appendice III de la convention d'Espoo définit, à cet effet, des critères généraux à appliquer pour déterminer l'incidence des activités sur l'environnement.

43. Lorsqu'il est établi qu'une activité donnée nécessite la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement, l'Etat est admis, pour s'exonérer de son obligation à cet égard, à invoquer certaines circonstances telles que les catastrophes naturelles, les accidents nucléaires, le terrorisme, les troubles intérieurs ou l'état d'urgence. Il lui incombe alors de démontrer les faits allégués et ce, selon un critère élevé d'établissement de la preuve.

44. Il y a lieu de rappeler qu'une entreprise privée peut elle aussi être à l'origine d'un projet à mettre en œuvre à proximité d'une frontière. Il est

---

[56] 1. Raffineries de pétrole; 2. Centrales thermiques et nucléaires ; 3. Tout ouvrage nécessitant ou utilisant des éléments nucléaires (à quelque fin que ce soit, en tant que combustibles, pour le stockage ou en tant que matières fissiles); 4. Elaboration de la fonte et de l'acier; 5. Tout ouvrage nécessitant ou utilisant de l'amiante à quelque fin que ce soit; 6. Installations chimiques intégrées; 7. Construction d'autoroutes, de routes expresses, de lignes de chemin de fer, d'aéroports dotés d'une piste principale d'une longueur égale ou supérieure à 2100 mètres; 8. Canalisations de grande section pour le transport d'hydrocarbures ou de produits chimiques; 9. Ports de commerce ainsi que voies d'eau intérieures et ports fluviaux permettant le passage de bateaux de plus de 1350 tonnes; 10. Installations d'élimination des déchets toxiques et dangereux par incinération, traitement chimique ou mise en décharge, et installations d'élimination de déchets non dangereux par incinération ou traitement chimique d'une capacité de plus de 100 tonnes par jour; 11. Grands barrages et réservoirs; 12. Travaux de captage d'eaux souterraines ou de recharge artificielle des eaux souterraines lorsque le volume annuel d'eau à capter ou à recharger atteint ou dépasse 10 millions de mètres cubes; 13. Installations de fabrication de papier, de pâte à papier et de carton produisant 200 tonnes séchées à l'air par jour ou plus; 14. Exploitation de mines et de carrières sur une grande échelle, extraction et traitement sur place de minerais métalliques ou de charbon; 15. Production d'hydrocarbures en mer et extraction de pétrole et de gaz naturel à des fins commerciales, lorsque les quantités extraites dépassent quotidiennement 500 tonnes de pétrole et 500 000 mètres cubes de gaz; 16. Grandes installations de stockage de produits pétroliers, pétrochimiques et chimiques; 17. Déboisement de grandes superficies; 18. Ouvrages servant au transvasement de ressources hydrauliques entre bassins fluviaux; 19. Installations de traitement des eaux résiduaires d'une capacité supérieure à 150 000 équivalents-habitants; 20. Installations destinées à l'élevage intensif de volailles ou de porcs et disposant de plus de 85 000 emplacements pour poulets, de 60000 emplacements pour poules, de 3000 emplacements pour porcs de production (de plus de 30 kilos) ou de 900 emplacements pour truies; 21. Construction de lignes aériennes de transport d'énergie électrique d'une tension de 220 kilovolts ou plus et d'une longueur de plus de 15 kilomètres; 22. Grandes installations destinées à l'exploitation de l'énergie éolienne pour la production d'énergie (parcs d'éoliennes).

the country in whose territory the project is being proposed to provide an EIA to a potentially affected country. Essentially, if a private project that falls within one of the above mentioned industries listed at Appendix I to the Espoo Convention, or is part of an industry that creates pollutants or dangerous effluents, then the responsibility to ensure that an EIA has been completed and duly transmitted to the neighbouring nation-State that might be affected, and the host country's international responsibility should be invoked, irrespective of the fact that the project falls within the domain of private enterprise.

Substantive Obligations

45. As noted above, the required content of an EIA has not specifically been laid down under public international law. However, by referring to the above-referenced documents it is possible to distil certain minimum criteria which must be adhered to while performing an EIA.

46. For example, UNEP Principle 4 stipulates certain minimum contents of an EIA:

> "*(a)* A description of the proposed activity;
> *(b)* A description of the potentially affected environment, including specific information necessary for identifying and assessing the environmental effects of the proposed activity;
> *(c)* A description of practical alternatives, as appropriate;
> *(d)* An assessment of the likely or potential environmental impacts of the proposed activity and alternatives, including the direct, indirect, cumulative, short-term and long-term effects;
>
> *(e)* An identification and description of measures available to mitigate adverse environmental impacts of the proposed activity and alternatives, and an assessment of those measures;
>
> *(f)* An indication of gaps in knowledge and uncertainties which, may be encountered in compiling the required information;
> *(g)* An indication of whether the environment of any other State or areas beyond national jurisdiction is likely to be affected by the proposed activity or alternatives;
>
> *(h)* A brief, non-technical summary of the information provided under the above headings."

Notably, these criteria are not as burdensome as the requirements of the Espoo Convention. The Espoo Convention requires certain additional information to be included in an EIA, such as the purpose of the project[57],

---

[57] The Espoo Convention, App. II *(a)*.

alors de la responsabilité de l'Etat sur le territoire duquel l'activité est projetée de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement et d'en informer l'Etat risquant d'être touché. De fait, lorsqu'une partie privée entreprend un projet relevant de l'une des catégories de l'appendice I de la convention d'Espoo ou d'un secteur industriel producteur de polluants ou d'effluents dangereux, il incombe à l'Etat sur le territoire duquel le projet est mis en œuvre de veiller à ce qu'une évaluation de l'impact sur l'environnement soit réalisée et que les résultats en soient dûment communiqués à l'Etat voisin susceptible d'être concerné, sa responsabilité internationale étant dès lors engagée, indépendamment de la nature privée du projet.

Obligations de fond

45. Ainsi qu'il a été souligné ci-dessus, le droit international public n'établit pas précisément quelle doit être la substance de l'évaluation de l'impact sur l'environnement. Il est toutefois possible, en se référant aux documents précités, de dégager certaines exigences minimales auxquelles il doit être satisfait à cet égard.

46. Le principe 4 du PNUE précise ainsi que l'évaluation de l'impact environnemental doit comporter à tout le moins les éléments suivants :

«*a)* description de l'activité proposée ;
b) description de l'environnement susceptible d'être touché, avec mention des renseignements nécessaires pour déterminer et évaluer les effets de l'activité proposée sur l'environnement ;
c) description des solutions de rechange possibles, s'il en est ;
d) évaluation des effets probables ou potentiels de l'activité proposée et des éventuelles solutions de rechange sur l'environnement, y compris les effets directs, indirects, cumulatifs, à court terme et à long terme ;
e) énumération et description des mesures disponibles en vue d'atténuer les effets préjudiciables de l'activité proposée et des éventuelles solutions de rechange sur l'environnement, avec évaluation de ces mesures ;
f) indication des lacunes en matière de connaissances et des incertitudes rencontrées dans la collecte de l'information nécessaire ;
g) indication, s'il y a lieu, de ce que l'environnement de tout autre Etat ou de régions ne relevant pas du ressort national risque d'être touché par l'activité proposée ou par les éventuelles solutions de rechange ;
h) bref résumé non technique de l'information fournie au titre des rubriques précédentes.»

Il y a lieu de relever que ces conditions ne sont pas aussi strictes que celles qu'énonce la convention d'Espoo, laquelle exige certaines informations complémentaires, dont l'objectif du projet[57], ainsi que les solutions

---

[57] Convention d'Espoo, appendice II, point *a)*.

It also requires that alternatives to the project be proposed, including the alternative that no action will be taken[58]. Another way in which the Espoo Convention increases the substantive obligations of a country contemplating a project is by requiring "an explicit indication of predictive methods and underlying assumptions as well as all the environmental data used"[59]. Finally, the Espoo Convention imposes the further hurdle that an EIA must contain an outline of how post-project assessment is to be conducted[60].

Conclusion

47. As I have detailed throughout the present opinion, the current state of international environmental law is lamentably silent on the exact procedural steps and substantive content that are required when a situation of potential transboundary harm gives rise to the obligation of a nation-State to produce an EIA. In my view, it is incumbent upon the international community to come together and develop a sound, pragmatic and comprehensive régime of EIA that rectifies this problem. The suggestions I have made during the course of this opinion are in keeping with the principles of sustainable development, preventive action and global commons and reflect the bedrock international law values of consensus, co-operation and amicable relations between nations.

48. In my considered opinion, the above minimum standards should be reflected in a comprehensive international convention with global reach, given the fact that the concept of EIA is a general principle of international law applicable to all nation-States.

(Signed) Dalveer BHANDARI.

---

[58] The Espoo Convention, App. II *(b)*, Art. 2 (6).

[59] *Ibid.*, App. II *(f)*.

[60] *Ibid.*, App. II *(h)*.

de remplacement envisageables, y compris la renonciation à la mise en œuvre du projet[58]. Au titre des obligations de fond, la convention d'Espoo requiert en outre que l'Etat envisageant une activité fournisse une «indication précise des méthodes de prévision et des hypothèses de base retenues ainsi que des données environnementales pertinentes utilisées»[59]. Enfin, elle exige un aperçu des modalités de l'analyse *a posteriori* du projet[60].

Conclusion

47. Ainsi que je l'ai exposé en détail, on ne peut que regretter que le droit international de l'environnement, en son état actuel, ne définisse pas précisément les étapes processuelles et les éléments de fond de l'évaluation de l'impact environnemental qui doit être réalisée lorsqu'il existe un risque de dommage transfrontière. Il incombe, de mon point de vue, à la communauté internationale de se mobiliser en vue d'élaborer un régime juste, pragmatique et complet en la matière pour remédier à cette lacune. Les propositions que j'ai faites ici s'inspirent des principes du développement durable, de l'action préventive et de l'indivis commun, et traduisent les valeurs fondamentales de consensus, de coopération et de relations amiables entre les nations qui sont celles du droit international.

48. Après mûre réflexion, j'estime que les exigences minimales évoquées ci-dessus devraient être énoncées dans une convention internationale complète et de portée mondiale, étant donné que l'évaluation de l'impact sur l'environnement correspond à un principe général de droit international applicable à tous les Etats.

(Signé) Dalveer BHANDARI.

---

[58] Convention d'Espoo, appendice II, point *b)*.

[59] *Ibid.*, point *f)*.

[60] *Ibid.*, point *h)*.

SEPARATE OPINION OF JUDGE ROBINSON

Failure of the Court to rule on the merits of the claim that Nicaragua breached the prohibition of the use of force set out in Article 2 (4) of the United Nations Charter — the centrality of that prohibition in the United Nations Charter system for the maintenance of international peace and security — the need for the Court to adopt a practice of ruling on the merits of a claim for a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter, unless the claim is patently unmeritorious or frivolous — the assumption that reparation for a breach of territorial sovereignty sufficiently addresses a breach of the prohibition of the use of force — international law envisages a spectrum of activities that may breach Article 2 (4) of the United Nations Charter — the finding that in this case a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter has been committed.

1. As my votes indicate, I am in broad agreement with the Court's decision in this case. I write separately to explain my vote against the Court's rejection in paragraph 229 (7) of all other submissions made by the Parties.

2. In its final submissions, 2 *(b)* (ii), Costa Rica asked the Court to find a breach by Nicaragua of "the prohibition of the threat or use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter and Article 22 of the Charter of the Organization of American States"[1]. In its earlier submissions, Costa Rica also asked the Court to find Nicaragua responsible for its violation of the prohibition of the threat or use of force pursuant to Article 2 (4) of the United Nations Charter, and Articles 1, 19, 21, 22 and 29 of the Charter of the Organization of American States[2].

3. I am of the opinion that the facts establish Nicaragua's breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter and that in the circumstances of this case the Court should have separately and explicitly determined the claim that there was a breach of that provision. The opinion also argues that the Court should adopt a practice of determining the merits of a claim that Article 2 (4) of the United Nations Charter has been breached, unless the claim is patently unmeritorious or frivolous. In this

---

[1] CR 2015/14, p. 68, para. 2 *(b)* (ii); see paragraph 97 of the Judgment.

[2] Memorial of Costa Rica (MCR), Submissions, p. 303, para. 1 *(b)* (invoking Article 2 (4) of the UN Charter and Article 1, 19, 21 and 29 of the OAS Charter); CR 2015/14, p. 68, para. 2 *(b)* (ii) (invoking Article 2 (4) of the UN Charter and Article 22 of the OAS Charter).

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE ROBINSON

[Traduction]

Refus par la Cour d'examiner au fond l'allégation selon laquelle le Nicaragua a violé l'interdiction de l'emploi de la force énoncée au paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies — Place centrale de cette interdiction dans le système établi par la Charte aux fins du maintien de la paix et de la sécurité internationales — Nécessité pour la Cour d'adopter une pratique consistant à examiner au fond toute allégation de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte, sauf à ce que cette allégation soit manifestement dépourvue de fondement ou de sérieux — Postulat selon lequel la réparation accordée à raison de la violation de la souveraineté territoriale suffit pour remédier à la violation de l'interdiction de l'emploi de la force — Eventail des activités qui, au regard du droit international, sont susceptibles d'emporter violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte — Constatation de la violation de cette disposition en l'espèce.

1. Comme mon vote l'indique, je suis largement d'accord avec la décision de la Cour en l'espèce. Je souhaite exposer ici pourquoi j'ai voté contre le rejet, exprimé par la Cour au point 7 du paragraphe 229, du surplus des conclusions soumises par les Parties.

2. Au point 2 *b)* ii) de ses conclusions finales, le Costa Rica priait la Cour de conclure à la violation par le Nicaragua de «l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article 22»[1]. Dans le cadre de ses conclusions antérieures, il invitait également la Cour à conclure que le Nicaragua avait engagé sa responsabilité à raison de sa violation de l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force consacrée par la Charte des Nations Unies au paragraphe 4 de son article 2 et par la Charte de l'Organisation des Etats américains en son article premier et ses articles 19, 21, 22 et 29[2].

3. J'expose ici qu'il est selon moi établi, au regard des faits, que le Nicaragua a violé le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et que, dans les circonstances de l'espèce, la Cour aurait dû statuer de manière distincte et expresse sur l'allégation relative à la violation de cette disposition. Je fais ensuite valoir que la Cour devrait adopter une pratique consistant à examiner au fond toute allégation de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, sauf à ce

---

[1] CR 2015/14, p. 68, point 2 *b)* ii); voir le paragraphe 97 de l'arrêt.

[2] Mémoire du Costa Rica (MCR), conclusions, p. 303, point 1 *b)* (où sont invoqués le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies ainsi que les articles premier, 19, 21 et 29 de la Charte de l'Organisation des Etats américains); CR 2015/14, p. 68, point 2 *b)* ii) (où sont invoqués le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et l'article 22 de la Charte de l'Organisation des Etats américains).

opinion. I also explain my hesitations regarding what appears to be the Court's finding that, in this case, reparation awarded for a breach of territorial sovereignty would sufficiently address the injury suffered as a result of any potential breach of Article 2 (4).

4. This opinion is divided as follows:

A. The Court's approach
B. The background
C. The need for the Court to determine the merits of a claim that there is a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter

D. Interpreting paragraph 97
E. The determination of a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter
  (i) The gravity of Nicaragua's actions
  (ii) Purpose
F. Conclusion

A. The Court's Approach

5. In ruling on Costa Rica's submissions about the prohibition of the threat or use of force, the Court states the following in paragraph 97:

> "The fact that Nicaragua considered that its activities were taking place on its own territory does not exclude the possibility of characterizing them as unlawful use of force. This raises the issue of their compatibility with both the United Nations Charter and the Charter of the Organization of American States. However, in the circumstances, given that the unlawful character of these activities has already been established, the Court need not dwell any further on this submission. As in the case concerning *Land and the Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, the Court finds that, 'by the very fact of the present Judgment and the evacuation' of the disputed territory, the injury suffered by Costa Rica 'will in all events have been sufficiently addressed' (*Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 452, para. 319)."

6. In doing so, the Court follows its approach in *Land and Maritime Boundary (Cameroon v. Nigeria)*. In that case, Cameroon had asked the Court to adjudge and declare that by "invading and occupying its territory", Nigeria had violated its conventional and customary obligations; in particular, the prohibition of the use of force, the principle of non-inter-

que cette allégation soit manifestement dépourvue de fondement ou de sérieux. J'exprime enfin les doutes que j'éprouve quant à la position que la Cour semble avoir adoptée en concluant que, en l'espèce, la réparation accordée à raison de la violation de la souveraineté territoriale suffirait pour remédier au préjudice subi du fait d'une éventuelle violation du paragraphe 4 de l'article 2.

4. La présente opinion s'articule comme suit :

A. La démarche suivie par la Cour
B. Le contexte
C. La nécessité pour la Cour d'examiner au fond toute allégation de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies
D. L'interprétation du paragraphe 97 de l'arrêt
E. La constatation de la violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte
    i) La gravité des actes du Nicaragua
    ii) L'objectif poursuivi
F. Conclusion

A. LA DÉMARCHE SUIVIE PAR LA COUR

5. Au paragraphe 97 de l'arrêt, la Cour, examinant les allégations du Costa Rica relatives à l'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force, déclare ce qui suit :

> « Le fait que le Nicaragua ait considéré que les activités auxquelles il se livrait avaient lieu sur son propre territoire n'empêche pas que celles-ci puissent être considérées comme relevant de l'emploi illicite de la force, ce qui soulèverait la question de leur conformité à la Charte des Nations Unies et à la Charte de l'Organisation des Etats américains. Dans les circonstances de l'espèce, toutefois, puisque le caractère illicite de ces activités a déjà été établi, la Cour n'a pas à s'attarder plus longuement sur ce chef de conclusions du Costa Rica. Tout comme en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant))*, la Cour estime que, « du fait même du présent arrêt et de l'évacuation » du territoire litigieux, le préjudice subi par le Costa Rica « aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte » (*arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 452, par. 319). »

6. Ce faisant, la Cour s'en tient à la position qu'elle avait adoptée dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*. Dans cette affaire, le Cameroun la priait de dire et juger que, « [p]ar [s]es invasions et [s]es occupations » en territoire camerounais, le Nigéria avait manqué à ses obligations conventionnelles et cou-

vention and Cameroon's territorial sovereignty[3]. Cameroon argued that Nigeria was under an obligation to end its presence in Cameroonian territory, evacuate any occupied areas, refrain from such acts in future, and to make reparation for material and non-material injury[4]. Given the unsettled nature of the boundary, Nigeria argued that it believed its actions were lawful[5].

7. The evidence shows that the acts pleaded by Cameroon included at least 80 incidents[6], some of them resulting in loss of life[7] due to active engagements between Cameroonian and Nigerian military forces on Cameroonian territory and arrests by military forces. The alleged acts had taken place over a 15-year period and the large majority occurred on parts of the territory that were in dispute[8].

8. The Court found that, in light of its decision on the boundary between the two States, Nigeria was under an obligation to withdraw its civilian and military presence from occupied areas that the Court had found to belong to Cameroon[9]. The Court did not explicitly adjudicate Cameroon's claims of breach of the prohibition of the use of force[10], holding that:

> "In the circumstances of the case, the Court considers moreover that, by the very fact of the present Judgment and of the evacuation of the Cameroonian territory occupied by Nigeria, the injury suffered

---

[3] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 450, para. 310.

[4] *Ibid.*

[5] *Ibid.*, p. 451, para. 311.

[6] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria)*, Memorial of Cameroon, pp. 564-595; Observations by the Republic of Cameroon on the Preliminary Objections of Nigeria, Book II (C.O. Ann. 1); Counter-Memorial of Nigeria, pp. 653-800.

[7] While there appears to have been disagreement between the Parties about the number of persons killed, it is clear that lives were lost. For example, Cameroon and Nigeria appear to agree on the fact that during the military exchange between the two countries on 16 May 1981, some Nigerian soldiers died, Reply of Cameroon, p. 505, para. 11.58; Memorial of Cameroon, pp. 567-569, paras. 6.12-6.27; in relation to an exchange of fire between the two countries on 3 February 1996, Nigeria states in its Rejoinder "thus what Cameroon presents as a carefully prepared surprise attack by Nigeria killed or wounded 30 Nigerian civilians", Rejoinder of Nigeria, Part V, State Responsibility and Counter-Claims, Chap. 16, Appendix, para. 160.

[8] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria)*, Memorial of Cameroon, pp. 564-595; Observations by the Republic of Cameroon on the Preliminary Objections of Nigeria, Book II (C.O. Ann. 1); Counter-Memorial of Nigeria, pp. 653-800.

[9] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 451, para. 314.

[10] Christine Gray, "The International Court of Justice and the Use of Force" in Christian J. Tams and James Sloan (eds.), *The Development of International Law by the International Court of Justice*, Oxford University Press, 2013, p. 237 (fn. 7).

tumières, violant en particulier l'interdiction de l'emploi de la force, le principe de non-intervention et la souveraineté territoriale du Cameroun[3]. Celui-ci soutenait que le Nigéria était tenu de mettre un terme à sa présence sur le sol camerounais, de quitter toutes zones occupées, de s'abstenir de tels agissements à l'avenir et d'apporter réparation pour les dommages matériels et immatériels subis[4]. Le Nigéria, lui, affirmait que ses actes étaient licites, le tracé de la frontière demeurant indéterminé[5].

7. Il ressort du dossier de cette affaire-là que les actes dont le Cameroun tirait grief comprenaient au moins 80 incidents[6], dont certains avaient fait des morts[7] du fait d'échauffourées survenues sur le sol camerounais entre les forces militaires des deux Etats et d'arrestations par des militaires. Les actes allégués s'étalaient sur une période de quinze ans et avaient le plus souvent eu lieu dans des zones litigieuses[8].

8. La Cour a jugé que, étant donné la conclusion à laquelle elle était parvenue quant à la frontière entre les deux Etats, le Nigéria était tenu de retirer ses civils et militaires des zones occupées dont elle avait attribué l'appartenance au Cameroun[9]. Elle ne s'est pas expressément prononcée sur les allégations camerounaises de violation de l'interdiction de l'emploi de la force[10], déclarant ce qui suit:

> «Dans les circonstances de l'espèce, la Cour estime de plus que, du fait même du présent arrêt et de l'évacuation du territoire camerounais occupé par le Nigéria, le préjudice subi par le Cameroun en rai-

---

[3] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 450, par. 310.

[4] *Ibid.*

[5] *Ibid.*, p. 451, par. 311.

[6] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, mémoire du Cameroun, p. 564-595; observations de la République du Cameroun sur les exceptions préliminaires du Nigéria (OC), livre II, annexe 1; contre-mémoire du Nigéria, p. 653-800.

[7] Bien que les Parties aient semblé divisées quant au nombre de tués, il est clair que des personnes ont perdu la vie. Ainsi, le Cameroun et le Nigéria semblent s'être accordés à reconnaître que, lors des échanges militaires intervenus entre eux le 16 mai 1981, certains soldats nigérians ont péri, réplique du Cameroun, p. 505, par. 11.58; mémoire du Cameroun, p. 567-569, par. 6.12-6.27; s'agissant de l'échange de tirs intervenu entre les deux pays le 3 février 1996, le Nigéria déclarait ce qui suit dans sa duplique: «[p]ar conséquent, ce que le Cameroun présente comme une attaque surprise soigneusement préparée par le Nigéria a fait trente morts ou blessés parmi la population civile nigériane», duplique du Nigéria, cinquième partie intitulée «Responsabilité de l'Etat et demandes reconventionnelles», chap. 16, appendice, par. 160.

[8] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, mémoire du Cameroun, p. 564-595; observations de la République du Cameroun sur les exceptions préliminaires du Nigéria (OC), livre II, annexe 1; contre-mémoire du Nigéria, p. 653-800.

[9] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 451, par. 314.

[10] Christine Gray, «The International Court of Justice and the Use of Force», dans Christian J. Tams et James Sloan (dir. publ.), *The Development of International Law by the International Court of Justice*, Oxford University Press, 2013, p. 237 (note 7).

by Cameroon by reason of the occupation of its territory will in all events have been sufficiently addressed. The Court will not therefore seek to ascertain whether and to what extent Nigeria's responsibility to Cameroon has been engaged as a result of that occupation."[11]

9. The Court went on to decide that, in respect of "various boundary incidences" alleged by both Parties to breach the other Party's international obligations, neither Party had proved their case[12].

B. THE BACKGROUND

10. The Judgment does not set out in detail the facts which substantiate Costa Rica's claim of a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter. The treatment of this issue is very sparse, being confined to: (i) paragraphs 66 and 67, which mention Nicaragua's placement of military units in the area of Isla Portillos with the indication that the matter would be considered in relation to Nicaragua's compliance with the Court's Order on provisional measures, of 8 March 2011; (ii) paragraph 93, where the Court finds that Nicaragua's activities were a breach of Costa Rica's territorial sovereignty; (iii) paragraph 97, in which the Court finds that the injury suffered by Costa Rica will in all events have been sufficiently addressed; (iv) paragraphs 121 to 129, which address the question of Nicaragua's compliance with provisional measures; and (v) paragraph 139 and 142, in which the Court deals with reparation for certain activities by Nicaragua, are also relevant to the discussion.

11. These paragraphs have to be read along with relevant passages from the pleadings of the Parties. The Court has held, in paragraph 67 of the Judgment, that violations that occurred in 2013, although taking place after Costa Rica's Application was filed, may be examined "as part of the merits of the claim" since "they concern facts which are of the same nature as those covered in the Application and which the Parties had the opportunity to discuss in their pleadings". As such, they are considered in this opinion.

12. Nicaragua and Costa Rica have a history of an at times difficult and fractious relationship. In 1857, one year before the adoption of the Treaty of Limits, there were hostilities between the two countries. During the well-known period of conflict between the Sandinista government in

---

[11] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 2002*, p. 452, para. 319.

[12] *Ibid.*, p. 453, paras. 323-324.

son de l'occupation de son territoire aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte. La Cour ne recherchera donc pas si et dans quelle mesure la responsabilité du Nigéria est engagée à l'égard du Cameroun du fait de cette occupation.»[11]

9. Et la Cour de conclure que, s'agissant des «divers incidents frontaliers» présentés par chacune des Parties comme un manquement de l'autre à ses obligations internationales, ni l'une ni l'autre n'avait apporté la preuve de ce qu'elle avançait[12].

B. LE CONTEXTE

10. L'arrêt n'expose pas en détail les faits sur lesquels repose l'allégation du Costa Rica relative à la violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Cette question est traitée de manière très sommaire, son examen étant limité: i) aux paragraphes 66 et 67, où il est fait mention du déploiement par le Nicaragua de contingents militaires dans la zone d'Isla Portillos et où il est indiqué que la question sera envisagée dans le contexte de l'analyse du respect par le Nicaragua de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue le 8 mars 2011; ii) au paragraphe 93, dans lequel la Cour déclare que les activités du Nicaragua emportaient violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica; iii) au paragraphe 97, où la Cour conclut que le préjudice subi par le Costa Rica aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte; iv) aux paragraphes 121 à 129, relatifs à la question du respect par le Nicaragua des mesures conservatoires; v) les paragraphes 139 et 142, dans lesquels la Cour envisage la réparation due à raison de certaines activités nicaraguayennes, étant également pertinents aux fins de la présente analyse.

11. Ces paragraphes doivent être lus conjointement avec les passages correspondants des argumentations respectives des Parties. La Cour a déclaré au paragraphe 67 de l'arrêt que les violations commises en 2013, quoique postérieures au dépôt de la requête du Costa Rica, pouvaient être examinées «comme faisant partie de la demande» puisqu'elles «concern[ai]ent des faits qui [étaient] de la même nature que ceux visés par celle-ci et au sujet desquels les Parties [avaient] eu la possibilité d'exprimer leurs vues dans leurs plaidoiries». De ce fait, il en est également tenu compte ici.

12. Les relations du Nicaragua et du Costa Rica ont toujours été marquées de passes difficiles et de périodes de tension. En 1857, un an avant la conclusion du traité de limites, des hostilités avaient éclaté entre les deux pays. Dans les années 1980, lors du célèbre conflit qui opposa le

---

[11] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 452, par. 319.

[12] *Ibid.*, p. 453, par. 323-324.

Nicaragua and the Contras in the 1980s, some of the Contras operated from camps established in Costa Rica.

13. On 31 October 2010, Costa Rica became aware that the Costa Rican flag at Finca Aragón had been removed, and noticed Nicaraguan military camps in that area. On 1 November 2010, Costa Rica noticed the presence of Nicaraguan personnel close to the first *caño* during an overflight of the area of Finca Aragón in Costa Rica[13]. During this overflight Nicaraguan personnel pointed AK-47s, and one soldier appears to be pointing an anti-aircraft type missile, at the Costa Rican aircraft[14]. On the same day, the Costa Rican Foreign Minister sent a note to the Minister for Foreign Affairs of Nicaragua protesting the presence of the military personnel[15].

14. Costa Rica further raised the situation with the Organization of American States (OAS) on 3 November, but efforts to find a consensual solution failed. On 12 November 2010, the Permanent Council of the OAS, by a majority of 22 votes in favour, with two votes against (Nicaragua and Venezuela) and three abstentions, adopted the OAS Secretary-General's recommendation to demilitarize the area of Isla Portillos[16].

15. In a speech on the following day, Nicaraguan President Daniel Ortega denied the propriety of the OAS vote, asserting that Costa Rica was occupying and attempting to take possession of Nicaraguan territory to the north-east of the first *caño*[17].

16. On 18 November 2010, Costa Rica decided to file the Application for the *Certain Activities* proceedings and at the same time requested the Court to indicate provisional measures of protection[18].

---

[13] CR 2011/1, p. 30, para. 24.

[14] *Ibid.*

[15] *Ibid.*, pp. 30-31, para. 25.

[16] CP/RES. 978 (1777/10), "Situation in the Border Area Between Costa Rica and Nicaragua" (12 Nov. 2010), available at http://www.oas.org/council/resolutions/res978.asp; see also *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 10, para. 16.

[17] Application of Costa Rica, Attachment 6, p. 70, Speech by President-Commander Daniel Ortega, Defending the Sovereign Right of the Nicaraguan People over the San Juan River (English translation), 13 Nov. 2010, 19:25: "We as the harmed party [of the case], because we are being harmed by Costa Rica, will have recourse to the Court and denounce Costa Rica for wanting to occupy Nicaraguan territory, because this is what Costa Rica wants! To take possession of Nicaraguan territory", *ibid.*, p. 88: "Then there is the area they called Isla Portillos, as well; and then there is this area where we have the lagoon and the channel where we are working on, and here, we are already in Nicaraguan territory. In Costa Rican territory, we have neither occupied Isla Calero, that is not true! Nor occupied what they call Isla Portillos . . . there are no soldiers or police there." *Ibid.*, p. 76.

[18] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 9, para. 11.

gouvernement sandiniste du Nicaragua aux Contras, une partie de ces derniers agissait depuis des campements établis au Costa Rica.

13. Le 31 octobre 2010, le Costa Rica a appris que le drapeau costaricien hissé à Finca Aragón avait été enlevé, et a constaté que des campements militaires nicaraguayens avaient été établis dans ce secteur. Le 1er novembre 2010, la présence d'agents nicaraguayens à proximité du premier *caño* a été remarquée à l'occasion d'un survol de la zone de Finca Aragón, en territoire costa-ricien[13]. Des agents nicaraguayens auraient alors pointé leurs AK-47 en direction de l'aéronef costa-ricien, un soldat semblant muni d'un missile de type anti-aérien[14]. Le ministre des affaires étrangères du Costa Rica a adressé le jour même une note à son homologue nicaraguayen pour protester contre cette présence militaire[15].

14. Le Costa Rica a également porté la situation à la connaissance de l'Organisation des Etats américains (ci-après, l'«OEA») le 3 novembre, mais les efforts déployés pour trouver une solution consensuelle sont restés vains. Le 12 novembre 2010, le conseil permanent de l'OEA, à une majorité de vingt-deux voix contre deux (le Nicaragua et le Venezuela), avec trois abstentions, a fait sienne la recommandation du secrétaire général de l'Organisation tendant au retrait des forces militaires présentes dans la zone d'Isla Portillos[16].

15. Lors d'une allocution prononcée le lendemain, le président nicaraguayen Daniel Ortega a contesté l'opportunité du vote de l'OEA, reprochant au Costa Rica d'occuper le territoire nicaraguayen situé au nord-est du premier *caño* et de tenter de se l'approprier[17].

16. Le 18 novembre 2010, le Costa Rica a décidé de déposer sa requête introductive d'instance relative à *Certaines activités*, demandant également à la Cour d'indiquer des mesures conservatoires[18].

---

[13] CR 2011/1, p. 30, par. 24.

[14] *Ibid.*

[15] *Ibid.*, p. 30-31, par. 25.

[16] CP/RES. 978 (1777/10), «Situation dans la zone limitrophe du Costa Rica et du Nicaragua» (12 novembre 2010), le texte de cette résolution pouvant être consulté à l'adresse suivante: http://www.oas.org/council/fr/resolutions/res978.asp; voir également *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 10, par. 16.

[17] Requête du Costa Rica, annexe 6, déclaration du président-commandant Daniel Ortega pour la défense du droit souverain du peuple nicaraguayen sur le fleuve San Juan [traduction française établie par le Greffe à partir de la traduction anglaise fournie par le Costa Rica], 13 novembre 2010, 19 h 25: «Je dis qu'en tant que partie lésée — parce que nous sommes actuellement lésés par le Costa Rica — nous irons devant la Cour pour dénoncer la volonté de ce pays d'occuper des terres nicaraguayennes. Parce que c'est là ce que veut le Costa Rica: s'approprier une partie du territoire nicaraguayen!» (*ibid.*, p. 89); «Voici maintenant la zone qu'ils appellent l'île Portillos; et voici la zone de la lagune et du chenal dans lequel nous travaillons, et ici, nous sommes déjà en territoire nicaraguayen. Sur le territoire costa-ricien, nous n'avons jamais occupé l'île Calero, ce n'est pas vrai! Nous n'avons pas non plus occupé ce qu'ils appellent l'île Portillos ... il n'y a là-bas ni soldat ni police.» (*Ibid.*, p. 77).

[18] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 9, par. 11.

17. On 7 December 2010, Special Adviser to the OAS Secretary-General, Ambassador Caputo, after conducting an overflight, reported to the OAS that he "saw no members of the armed forces on the ground", but went on to say that this "does not necessarily mean that there were none. In contrast, the military presence on board the dredger was obvious."[19]

18. During the Court's January 2011 hearings for Costa Rica's request for the indication of provisional measures, Costa Rica presented evidence that the Nicaraguan military presence in the disputed territory had increased[20]. In this context, counsel for Costa Rica also made reference to alleged Nicaraguan violations of Costa Rica's territorial waters in the Caribbean Sea and "underline[d] that the inhabitants of the region are extremely worried and scared"[21].

19. During its oral pleadings before the Court on 11 January 2011, Nicaragua stated that "there are no troops in the swampland. There is no permanent military post in the area."[22]

20. On 19 January 2011, a Costa Rican overflight established that Nicaraguan military personnel continued to be present on the disputed territory and that the size of their encampment had increased since October 2010[23].

21. The Court, in its Order for provisional measures of 8 March 2011, required both Parties to "refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security"[24].

22. However, about two years later, in a photograph dated 5 February 2013 and submitted to the Court on 15 March 2013, a new military camp was visible on the beach[25]. On 18 September 2013, a Costa Rican overflight provided further evidence of the Nicaraguan military troops and camps on the beach within the disputed territory[26].

23. During Nicaragua's oral pleadings on 15 and 17 October 2013 in response to Costa Rica's request for new provisional measures, Nicara-

---

[19] Report of the OAS Secretary-General, pursuant to resolution CP/RES. 979 (1780/10), presented to the Twenty-Sixth Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs, 7 December 2010, cited in CR 2011/1, pp. 33-34, para. 36.

[20] *Ibid.*, p. 35, para. 46.

[21] *Ibid.*, para. 47.

[22] CR 2011/2, p. 13, para. 28.

[23] MCR, p. 93, para. 3.53, citing Vol. 5, Ann. 223.

[24] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86 (1).

[25] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua) — Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 22 November 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 365, para. 46.

[26] CR 2013/24, p. 21, para. 18.

17. Le 7 décembre 2010, M. l'ambassadeur Caputo, conseiller spécial auprès du secrétaire général de l'OEA, a rapporté à celle-ci, après un survol de la zone, qu'il «n'a[vait] pas vu d'effectif militaire sur le terrain», avant d'ajouter toutefois ce qui suit: «Cela ne veut pas dire forcément qu'il n'y en a pas. En revanche, la présence militaire à bord d'un dragueur était manifeste.»[19]

18. Lors des audiences tenues par la Cour en janvier 2011 sur la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Costa Rica, celui-ci a produit des éléments de preuve montrant que le Nicaragua avait accru sa présence militaire sur le territoire litigieux[20]. Dans ce contexte, un conseil du Costa Rica a également fait grief au Nicaragua d'avoir violé les eaux territoriales costa-riciennes dans la mer des Caraïbes et «soulign[é] que les habitants de la région [étaient] extrêmement préoccupés et effrayés»[21].

19. Plaidant devant la Cour le 11 janvier 2011, le Nicaragua a déclaré ceci: «Il n'y a pas ... de forces armées dans le marécage. Il n'y a pas de poste militaire permanent dans cette zone.»[22]

20. Le 19 janvier 2011, un survol effectué par le Costa Rica a révélé que des militaires nicaraguayens étaient toujours présents sur le territoire litigieux et avaient même étendu leur campement depuis le mois d'octobre 2010[23].

21. Dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011, la Cour a prescrit aux deux Parties de «s'abst[enir] d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité»[24].

22. Pourtant, environ deux ans plus tard, d'après une photographie datée du 5 février 2013 et soumise à la Cour le 15 mars de la même année, un nouveau campement militaire était visible sur la plage[25]. Le 18 septembre 2013, un autre survol de la part du Costa Rica a apporté de nouvelles preuves de la présence des effectifs et campements militaires du Nicaragua à l'intérieur du territoire litigieux[26].

23. Au cours de ses plaidoiries des 15 et 17 octobre 2013 en réponse à la demande du Costa Rica en indication de nouvelles mesures conserva-

---

[19] Rapport du secrétaire général de l'OEA rédigé conformément à la résolution CP/RES. 979 (1780/10), présenté à la vingt-sixième réunion de consultation des ministres des relations extérieures, 7 décembre 2010, cité dans CR 2011/1, p. 33-34, par. 36.

[20] *Ibid.*, p. 35, par. 46.

[21] *Ibid.*, par. 47.

[22] CR 2011/2, p. 13, par. 28.

[23] MCR, p. 93, par. 3.53, renvoyant à l'annexe 223 (vol. V).

[24] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 1).

[25] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* — *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance du 22 novembre 2013, C.I.J. Recueil 2013*, p. 365, par. 46.

[26] CR 2013/24, p. 21, par. 18.

gua claimed that Costa Rica had been aware of the "Nicaraguan military detachment" for almost two years and that its purpose was to fight drug trafficking[27]. Nicaragua also pointed out that in its request for new provisional measures, Costa Rica did not, again, complain about Nicaraguan military presence[28].

24. In its Order of provisional measures of 22 November 2013, the Court found that the photograph dated 5 February 2013 did show a "Nicaraguan army encampment" and that "military personnel" had been stationed there since at least 5 February 2013[29]. The Court also held that the encampment was within the disputed territory[30]. In the Order's operative paragraph the Court again explicitly required Nicaragua to remove, and consequently prevent from entering, any "civilian, police or security" personnel[31].

25. In conclusion, the evidence before the Court establishes the presence of Nicaraguan military personnel from at least 1 November 2010 to 19 January 2011 on what the Court today has confirmed is Costa Rican territory. The Nicaraguan military was therefore on Costa Rican territory for just over 11 weeks in the years 2010-2011.

26. The evidence before the Court further establishes that from 5 February 2013 until sometime shortly before 22 November 2013, a period of nine months, Nicaragua had an established military presence on the beach, which is also, as confirmed by the Judgment, Costa Rican territory.

C. THE NEED FOR THE COURT TO DETERMINE THE MERITS OF A CLAIM THAT THERE IS A BREACH OF ARTICLE 2 (4) OF THE UNITED NATIONS CHARTER

27. The prohibition of the threat or use of force is a foundational rule of the international legal system. It has been described by the Court as "a cornerstone of the United Nations Charter"[32]. The prohibition has been deemed to "represent . . . beside the protection of human rights, 'the major achievement of the international legal order in the 20th century . . .

---

[27] CR 2013/27, p. 16, para. 35.

[28] *Ibid.*, p. 17, para. 36.

[29] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua) — Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 22 November 2013, I.C.J. Reports 2013*, p. 365, para. 46.

[30] *Ibid.*

[31] *Ibid.*, p. 369, para. 59 (2) *(C)*.

[32] *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 223, para. 148.

toires, le Nicaragua a avancé que celui-ci avait connaissance de la présence d'un « détachement militaire nicaraguayen » depuis près de deux ans et que ce détachement avait pour mission de lutter contre le trafic de stupéfiants[27]. Il a ensuite relevé que, dans sa demande en indication de nouvelles mesures conservatoires, le Costa Rica n'avait pas, là encore, tiré grief de la présence de militaires nicaraguayens[28].

24. Dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 22 novembre 2013, la Cour a constaté que la photographie datée du 5 février 2013 attestait effectivement la présence d'un « campement de l'armée nicaraguayenne » et que du « personnel militaire » était stationné à cet endroit depuis cette date au moins[29]. Elle a ajouté que le campement en question se trouvait sur le territoire litigieux[30]. Dans le dispositif de son ordonnance, elle a une nouvelle fois prescrit expressément au Nicaragua d'assurer le retrait, et donc d'empêcher l'entrée, de tous agents « civils, de police ou de sécurité »[31].

25. En conclusion, les éléments dont dispose la Cour attestent la présence de personnel militaire nicaraguayen, depuis le 1^er^ novembre 2010 au moins et jusqu'au 19 janvier 2011, sur le territoire dont l'arrêt rendu ce jour confirme l'appartenance au Costa Rica. Les militaires du Nicaragua ont donc passé un peu plus de onze semaines sur le sol costa-ricien en 2010-2011.

26. Il ressort en outre du dossier que, du 5 février 2013 jusqu'à une date tout juste antérieure au 22 novembre 2013, soit pendant une période de neuf mois, des militaires nicaraguayens étaient établis sur la plage dont l'arrêt confirme également l'appartenance au Costa Rica.

C. La nécessité pour la Cour d'examiner au fond toute allégation de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies

27. L'interdiction de la menace ou de l'emploi de la force est l'un des fondements du système juridique international. Qualifiée par la Cour de « pierre angulaire de la Charte des Nations Unies »[32], cette interdiction a été considérée comme « représentant … au-delà de la protection des droits de l'homme, « la grande réalisation de l'ordre

---

[27] CR 2013/27, p. 16, par. 35.

[28] *Ibid.*, p. 17, par. 36.

[29] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) — Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, mesures conservatoires, ordonnance du 22 novembre 2013, *C.I.J. Recueil 2013*, p. 365, par. 46.

[30] *Ibid.*

[31] *Ibid.*, p. 369, par. 59, point 2 C).

[32] *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 223, par. 148.

the cornerstone of that order and an undisputed core principle of the international community'"[33].

28. Up to the end of World War I, and despite early twentieth-century attempts to the contrary, international law did not prohibit the use of force among States. Significantly, the Covenant of the League of Nations did not contain a general prohibition on the use of force. Article 11 defined war and the threat of war as a "matter of concern to the whole League", but only in specific circumstances were States prohibited from resorting to war[34]. It was only after Article 1 of the Kellogg-Briand Pact was adopted in 1928 that "recourse to war" was prohibited. It was renounced "as an instrument of national policy" by the majority of States[35]. It took the atrocities of World War II to convince States to agree on the prohibition of force in its modern form. It is found in Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations and reads as follows:

> "The Organization and its Members, in pursuit of the Purposes stated in Article 1, shall act in accordance with the following Principles
>
> . . . .
>
> 4. All Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the Purposes of the United Nations."

29. The history of the prohibition of the use of force, and in particular, the difficulties encountered by the international community in arriving at agreement on the prohibition, is one indication of its pivotal role in the architecture established after World War II for the maintenance of international peace and security. The centrality of that role is no doubt one of the factors explaining why the prohibition has the status not only of a rule of customary international law, but also of a peremptory norm of

---

[33] Oliver Dörr, Albrecht Randelzhofer, "Chapter I Purposes and Principles, Article 2 (4)", in Bruno Simma, Daniel-Erasmus Khan, Georg Nolte, Andreas Paulus (eds.), Nikolai Wessendorf (assistant ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Vol. I, 3rd ed., Oxford University Press, 2012, para. 71.

[34] Covenant of the League of Nations, Arts. 11-13.

[35] The initial parties were Australia, Belgium, Canada, Czechoslovakia, France, Germany, British India, the Irish Free State, Italy, Japan, New Zealand, Poland, South Africa, the United Kingdom and the United States of America. Forty more States also adopted the Pact. A similar provision in the Saavedra Lamas Treaty applies to many of the Latin American States.

juridique international au XXe siècle … la pierre angulaire de cet ordre et un principe fondamental incontesté au sein de la communauté internationale » »[33].

28. Jusqu'à la fin de la première guerre mondiale et malgré certaines tentatives faites au début du XXe siècle en faveur d'une telle interdiction, le droit international ne prohibait pas l'emploi de la force entre les Etats. Il importe de ne pas oublier que le Pacte de la Société des Nations ne renfermait pas d'interdiction générale de l'emploi de la force. Son article 11 disposait que toute guerre ou menace de guerre « intéress[ait] la Société tout entière », mais n'interdisait aux Etats d'avoir recours à la guerre que dans des circonstances bien précises[34]. C'est seulement lorsque l'article premier du pacte Briand-Kellogg fut adopté en 1928 que le « recours à la guerre » fut interdit. La majorité des Etats rejeta ce pacte, voyant celui-ci comme « un instrument de politique nationale »[35]. Il fallut les atrocités de la seconde guerre mondiale pour convaincre les Etats de s'accorder sur l'interdiction de l'emploi de la force dans sa forme moderne. Enoncée au paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, cette interdiction se lit comme suit :

> « L'Organisation des Nations Unies et ses Membres, dans la poursuite des buts énoncés à l'article 1, doivent agir conformément aux principes suivants :
>
> . . . .
>
> 4. Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. »

29. La genèse de l'interdiction de l'emploi de la force et, en particulier, les difficultés que la communauté internationale a eues à s'entendre à cet égard témoignent du rôle crucial de cette interdiction dans l'édifice établi au sortir de la seconde guerre mondiale pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales. Ce rôle central est sans nul doute l'une des raisons pour lesquelles l'interdiction de l'emploi de la force constitue non seulement une règle du droit international coutumier, mais aussi une norme impérative

---

[33] Oliver Dörr et Albrecht Randelzhofer, « Chapter 1 Purposes and Principles, Art. 2 (4) », dans Bruno Simma, Daniel-Erasmus Khan, Georg Nolte et Andreas Paulus (dir. publ.), Nikolai Wessendorf (directeur adjoint de publication), *The Charter of the United Nations : A Commentary*, vol. I, 3e éd., Oxford University Press, 2012, par. 71.

[34] Pacte de la Société des Nations, art. 11-13.

[35] Les premiers Etats parties étaient l'Australie, la Belgique, le Canada, la Tchécoslovaquie, la France, l'Allemagne, l'Inde britannique, l'Etat libre irlandais, l'Italie, le Japon, la Nouvelle-Zélande, la Pologne, l'Afrique du Sud, le Royaume-Uni et les Etats-Unis d'Amérique. Quarante autres Etats ont également adopté le pacte. Le traité Saavedra-Lamas renferme une disposition similaire qui s'applique à un grand nombre des Etats d'Amérique latine.

general international law from which no derogation is permitted[16]. The virtual universal acceptance of this norm through membership of the United Nations also serves to highlight the significance of the prohibition.

30. The United Nations Charter also highlights the important role the Court has in the peaceful settlement of disputes, "the continuance of which is likely to endanger the maintenance of international peace and security" and thus undermine the purposes of the United Nations Charter[17]. Article 92 of the United Nations Charter identifies the Court as the principal judicial organ of the United Nations and provides that its Statute — annexed to the United Nations Charter — is an integral part of the United Nations Charter. Article 36 (3) of the United Nations Charter provides that the Security Council "should also take into consideration that legal disputes, as a general rule, be referred by the parties to the International Court of Justice". It is thus clear that the Court is expected, through its judicial function, to contribute to the maintenance of international peace and security. Therefore, the discharge by the Court of its judicial functions is not peripheral to, but is an integral part of the post-World War II system for the maintenance of international peace and security.

31. The law in this area should work to discipline States to refrain from unlawful behaviour. Every State presenting a claim that another State has breached Article 2 (4) of the United Nations Charter (that is not patently unmeritorious or frivolous) deserves a decision as to whether, on the basis of the relevant law and facts, that foundational provision has been breached; equally, the State against whom the claim is made needs to know whether its acts breached Article 2 (4). It is therefore the Court's responsibility, as the "principal judicial organ of the United Nations", to take on the sometimes difficult and sensitive task of identifying the contours of international law's prohibition of the use of force[18].

---

[16] For example, in the *Military and Paramilitary Activities* case, the Court noted that Article 2 (4)

> "is frequently referred to in statements by State representatives as being not only a principle of customary international law but also a fundamental or cardinal principle of such law. The International Law Commission, in the course of its work on the codification of the law of treaties, expressed the view that 'the law of the Charter concerning the prohibition of the use of force in itself constitutes a conspicuous example of a rule in international law having the character of *jus cogens*' (paragraph (1) of the commentary of the Commission to Article 50 of its Draft Articles on the Law of Treaties, *ILC Yearbook*, 1966-II, p. 247)." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 100, para. 190.)

[17] Article 33 of the UN Charter.

[18] Article 92 of the UN Charter; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 435, para. 96: "It must also be remembered that, as the *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)* case (*I.C.J. Reports 1949*, p. 4) shows, the Court has never shied away from a case brought before it merely because it had political implications or because it involved serious elements of the use of force."

du droit international général qui ne souffre aucune exception[36]. Son acceptation quasi universelle en tant que telle, au moyen de l'adhésion à l'Organisation des Nations Unies, met également en évidence son importance.

30. La Charte des Nations Unies souligne en outre le rôle essentiel dévolu à la Cour dans le règlement pacifique des différends, des différends «dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales» et d'aller ainsi à l'encontre des buts qu'elle énonce[37]. Son article 92 désigne la Cour comme l'organe judiciaire principal de l'Organisation et précise que le Statut de celle-ci, qui y est annexé, en fait partie intégrante. L'article 36 indique en son paragraphe 3 que le Conseil de sécurité «doit aussi tenir compte du fait que, d'une manière générale, les différends d'ordre juridique devraient être soumis par les parties à la Cour internationale de Justice». Il est donc clair que, en exerçant sa fonction judiciaire, la Cour a vocation à contribuer au maintien de la paix et de la sécurité internationales. Cet exercice ne revêt dès lors pas un caractère secondaire, bien au contraire : il constitue un élément essentiel du système établi à l'issue de la seconde guerre mondiale en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

31. Le droit dans ce domaine devrait tendre à exhorter les Etats à s'abstenir de tout comportement illicite. Tout Etat dénonçant la violation par un autre du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies (pour autant que cette allégation ne soit pas manifestement dépourvue de fondement ou de sérieux) a le droit d'obtenir une décision quant au point de savoir si, au regard du droit et des faits de l'espèce, cette disposition fondamentale a effectivement été violée ; de même, l'Etat contre lequel une telle allégation est formulée est en droit de savoir si ses actes ont emporté violation du paragraphe 4 de l'article 2. Il incombe donc à la Cour, en tant qu'«organe judiciaire principal des Nations Unies», de s'atteler à la tâche parfois ardue et délicate qui consiste à délimiter les contours de l'interdiction de l'emploi de la force établie par le droit international[38].

---

[36] Par exemple, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires*, la Cour a noté ce qui suit à propos du paragraphe 4 de l'article 2 :

> «les représentants des Etats le mentionnent souvent comme étant non seulement un principe de droit international coutumier, mais encore un principe fondamental ou essentiel de ce droit. Dans ses travaux de codification du droit des traités, la Commission du droit international a exprimé l'opinion que «le droit de la Charte concernant l'interdiction de l'emploi de la force constitue en soi un exemple frappant d'une règle de droit international qui relève du *jus cogens*» (paragraphe 1 du commentaire de la Commission sur l'article 50 de ses projets d'articles sur le droit des traités, *Annuaire de la Commission*, 1966-II, p. 270)» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 100, par. 190.)

[37] Charte des Nations Unies, art. 33.

[38] *Ibid.*, art. 92 ; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 435, par. 96 : «Il convient également de rappeler que, comme en témoigne l'affaire du *Détroit de Corfou* (*C.I.J. Recueil 1949*, p. 4), la Cour ne s'est jamais dérobée devant l'examen d'une affaire pour la simple raison qu'elle avait des implications politiques ou comportait de sérieux éléments d'emploi de la force.»

32. This is a view that has been shared by former Members of the Court. In his separate opinion in *Oil Platforms*, Judge Simma found it

> "regrettable that the Court has not mustered the courage of restating, and thus re-confirming, more fully fundamental principles of the law of the United Nations as well as customary international law (principles that in my view are of the nature of *jus cogens*) on the use of force, or rather the prohibition on armed force, in a context and at a time when such a reconfirmation is called for with the greatest urgency"[39].

In 2005, Judge Elaraby criticized the Court's decision in *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)* not to rule on the Democratic Republic of Congo's claim that Uganda's acts amounted to aggression. In his view, it was part of the Court's "judicial responsibility" to determine whether Uganda's acts met the legal standard for aggression[40].

In the same case, Judge Simma also wondered why the Court was not prepared to "call a spade a spade" when the Court refrained from making a finding that Uganda's military activities on Congolese territory were not only violations of Article 2 (4) of the United Nations Charter but also amounted to aggression[41].

33. The use of force among States has taken new forms, and entered new arenas, since the San Francisco Conference in 1945. While the prohibition of the use of force is a bedrock principle of the international legal order, its edges are in need of further definition. It may even be worth asking whether the ambiguity still present in the contours of the prohibition of the use of force damages respect for the norm. If so, this again highlights the importance of the principal judicial organ of the United Nations clarifying the contours of that prohibition when the opportunity arises.

34. Consequently, in my view, the Court should only refrain from making an express and discrete finding on a claim that the prohibition of

---

[39] *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*, separate opinion of Judge Simma, p. 327, para. 6.

[40] *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, separate opinion of Judge Elaraby, p. 329, para. 9; pp. 331-332, para. 17.

[41] In their opinions, both judges mention the relative functions of the Security Council and the Court, and the Court's role in resolving legal questions. Yet, as the citations show, they still conclude that the Court should have been more explicit in its decisions on the use of force (in *Oil Platforms*) and an act of aggression (in *Armed Activities*). Their words are relevant in indicating a reluctance of the Court in recent times to determine certain issues relating to the use of force.

32. Il s'agit là d'un point de vue partagé par d'anciens membres de la Cour. Ainsi, dans son opinion individuelle en l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, le juge Simma avait estimé

> «regrettable que la Cour n'ait pas trouvé le courage de réaffirmer, et donc de reconfirmer, de façon plus explicite les principes fondamentaux du droit des Nations Unies et du droit international coutumier (principes qui, à mon avis, relèvent du *jus cogens*) sur l'emploi de la force, ou plutôt sur l'interdiction de la force armée, dans un contexte et à un moment où il serait on ne peut plus urgent de le faire»[39].

En 2005, le juge Elaraby avait déploré la décision de la Cour, dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo*, de ne pas statuer sur l'allégation de la République démocratique du Congo selon laquelle les actes de l'Ouganda constituaient une agression. De son point de vue, la Cour avait la «responsabilité judiciaire» de déterminer si les actes de l'Ouganda remplissaient les conditions juridiques requises pour pouvoir être considérés comme une agression[40].

Dans la même affaire, le juge Simma s'était également demandé pourquoi la Cour avait rechigné à «appeler un chat un chat» en s'abstenant de conclure que les activités militaires de l'Ouganda sur le territoire congolais constituaient non seulement une violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, mais également une agression[41].

33. L'emploi de la force entre les Etats a pris de nouvelles formes et s'est fait jour dans de nouveaux domaines depuis la conférence de San Francisco en 1945. Bien que l'interdiction de l'emploi de la force constitue un principe fondamental de l'ordre juridique international, ses contours doivent être précisés davantage. Peut-être même conviendrait-il de se demander si l'ambiguïté qui perdure en la matière ne compromet pas le respect de cette norme, ce qui, dans l'affirmative, mettrait encore en évidence combien il est important que l'organe judiciaire principal de l'Organisation définisse la portée de cette interdiction dès que l'occasion s'offre à elle.

34. En conséquence, la Cour ne devrait selon moi s'abstenir de formuler une conclusion expresse et distincte sur une allégation relative à une

---

[39] *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2003*, opinion individuelle de M. le juge Simma, p. 327, par. 6.

[40] *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, opinion individuelle de M. le juge Elaraby, p. 329, par. 9; p. 331-332, par. 17.

[41] Dans l'exposé de leur opinion, les deux juges mentionnent les fonctions respectives du Conseil de sécurité et de la Cour, ainsi que le rôle de celle-ci dans le règlement des questions juridiques. Ils n'en concluent pas moins, ainsi qu'il ressort des extraits cités, que la Cour aurait dû être plus explicite dans ses décisions relatives à l'emploi de la force (*Plates-formes pétrolières*) et à l'acte d'agression (*Activités armées sur le territoire du Congo*). Leurs exposés sont éclairants en tant qu'ils révèlent que, ces dernières années, la Cour s'est montrée réticente à trancher certaines questions touchant l'emploi de la force.

the use of force has been breached, if it is of the opinion that the claim is patently unmeritorious or frivolous.

D. INTERPRETING PARAGRAPH 97

35. In paragraph 93, the Court found that the activities carried out by Nicaragua in the disputed territory after 2010, including the excavation of three *caños* and establishing a military presence in part of that territory, constituted a breach of Costa Rica's territorial sovereignty. The Court further considers reparation for this breach in paragraphs 139 and 142. In paragraph 97, the Court turns to Costa Rica's claim that Nicaragua breached the prohibition of the use of force. On this claim, the Court's position is that since it had already determined the unlawful character of Nicaragua's activities, there was no need to consider any further Costa Rica's submission that those activities breached the prohibition of the use of force in Article 2 (4) of the United Nations Charter. As noted earlier, the Court followed its decision in *Cameroon* v. *Nigeria* where the Court finds that, "by the very fact of the present Judgment and the evacuation" of the disputed territory, the injury suffered by Costa Rica "will in all events have been sufficiently addressed" (*Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 452, para. 319).

36. The Court did not therefore make any discrete, express determination as to whether the prohibition of the use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter had been breached. But it is not at all clear that the Court has dispensed with any further consideration of Costa Rica's submissions relating to the use of force. A question arises as to the meaning of the phrase "the injury suffered by Costa Rica". The initial impression might be that the finding is confined to the injury suffered by Costa Rica as a result of the breach of its sovereignty and territorial integrity. The most relevant feature of the "Judgment as a whole" is the Court's finding that Costa Rica has sovereignty over the disputed territory, that its territorial sovereignty has been breached and the reparation awarded as a result. Yet, the Court has deemed it unnecessary to rule on submissions relating to the use of force because *any* injury suffered as a result of those allegations would, in its view, be remedied. The sweeping phrase "in all events" suggests a wider coverage and there would not seem to be any need for this broader, all-embracing phrase if "injury" were confined to a breach of sovereignty and territorial integrity. I therefore interpret the phrase "the injury suffered by Costa Rica" as encompassing any injury suffered by Costa Rica as a result of a breach of the prohibition of the use of force.

37. If that is the correct interpretation, the question that arises is, how does the Court determine the appropriate reparation for a breach of the prohibition of the use of force without having first examined the claim and decided that there was such a breach? The obligation to make reparation flows from a breach of an international obligation and the appropriate form and parameters of reparation are thus influenced by the *fact*

violation de l'interdiction de l'emploi de la force que lorsque celle-ci lui semble être manifestement dépourvue de fondement ou de sérieux.

D. L'INTERPRÉTATION DU PARAGRAPHE 97 DE L'ARRÊT

35. Au paragraphe 93 de son arrêt, la Cour conclut que les activités menées par le Nicaragua sur le territoire litigieux après 2010, notamment le creusement de trois *caños* et l'établissement d'une présence militaire dans une partie dudit territoire, emportaient violation de la souveraineté territoriale du Costa Rica. Elle envisage ensuite la réparation due à ce titre aux paragraphes 139 et 142. Au paragraphe 97, elle aborde l'allégation du Costa Rica selon laquelle le Nicaragua a violé l'interdiction de l'emploi de la force. Elle déclare à cet égard que, ayant déjà constaté l'illicéité des activités nicaraguayennes, elle n'a pas à examiner plus avant l'allégation costa-ricienne selon laquelle ces activités vont à l'encontre de l'interdiction énoncée au paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Comme je l'ai indiqué plus haut, la Cour s'est conformée à sa décision en l'affaire *Cameroun c. Nigéria* en concluant que, «du fait même du présent arrêt et de l'évacuation» du territoire litigieux, le préjudice subi par le Costa Rica «aura en tout état de cause été suffisamment pris en compte» (*arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 452, par. 319).

36. La Cour n'a donc formulé aucune conclusion distincte et expresse sur le point de savoir si l'interdiction de l'emploi de la force énoncée au paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies avait été violée. Mais rien ne permet de penser que l'examen des allégations du Costa Rica relatives à l'emploi de la force se soit arrêté là. Une question se pose en effet quant au sens de l'expression «le préjudice subi par le Costa Rica». A première vue, la conclusion de la Cour pourrait sembler limitée au préjudice causé par la violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale du Costa Rica. Il ressort avant tout de «l'arrêt dans son ensemble» que la Cour conclut à la souveraineté de ce dernier sur le territoire litigieux et à la violation de cette souveraineté, puis indique la réparation due en conséquence. Pourtant, la Cour a dit qu'il n'était pas nécessaire d'examiner les allégations relatives à l'emploi de la force au motif qu'il aurait, selon elle, été remédié à *tout* préjudice subi à ce titre. Etant donné son caractère très général, l'expression «en tout état de cause» évoque une intention beaucoup plus vaste et paraîtrait superflue si le «préjudice» en question était limité à la violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale. J'interprète donc l'expression «le préjudice subi par le Costa Rica» comme recouvrant tout dommage subi par cet Etat en conséquence d'une violation de l'interdiction de l'emploi de la force.

37. Si cette interprétation est la bonne, il y a lieu de se demander comment la Cour peut déterminer la réparation appropriée à la violation de l'interdiction de l'emploi de la force sans avoir au préalable examiné l'allégation correspondante et constaté l'existence d'une telle violation. Le devoir de réparation découle d'un manquement à une obligation internationale, et la forme que la réparation doit prendre ainsi que ses modalités

of and *circumstances of* that breach[42]. Further, while the appropriate modality of reparation is determined by the circumstances[43], satisfaction, by its very nature, relies upon some recognition of the fact of breach.

38. Moreover, can a breach of Article 2 (4) of the Charter, even if it is not the most egregious breach, but nonetheless a breach of a provision that is so fundamental to the maintenance of international peace and security and to international relations as a whole that it constitutes *jus cogens*, be remedied in the manner adopted by the Court? The approach by the Court in relation to a claim that "a cornerstone of the United Nations Charter"[44] has been removed is, in the context of this case, somewhat summary, dismissive and indiscriminate. The last sentence of paragraph 97 is properly interpreted as referring to the Judgment as a whole and the evacuation of the disputed territory as the factors that sufficiently address the putative breach of the prohibition of the use of force. Yet the term "Judgment as a whole" is vague and imprecise. In my view, the finding that comes closest to reparation for that breach is the finding of a breach of Costa Rica's sovereignty and territorial integrity. The paragraph also seems to proceed on the basis that, even if there is no equivalence between the two norms, their relative values are such that a breach of the prohibition of the use of force may be sufficiently remedied by what flows from a finding of a breach of sovereignty and territorial integrity. The Court's conclusion in paragraph 97 suggests that it has engaged in a comparative exercise. However, it is a conclusion that is arrived at without any examination by the Court of the evidence relating to the use of force.

39. While the Court's jurisprudence establishes that the norms prohibiting the use of force and requiring respect for sovereignty and territorial

---

[42] Paragraph 4 to the Commentary to Article 31 of the ILC's Draft Articles on State Responsibility 2001 states: "The general obligation of reparation is formulated in Article 31 as the immediate corollary of a State's responsibility i.e., as an obligation of the responsible State resulting from the breach, rather than as a right of an injured State or States . . ." And as was famously stated by the Permanent Court of International Justice in the *Factory at Chorzów* case (*Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9*, p. 21): "It is a principle of international law that the breach of an engagement involves an obligation to make reparation in an adequate form. Reparation therefore, is the indispensable complement of a failure to apply a convention . . ."

[43] See, e.g., the Court's practice of a declaration of its findings as a form of satisfaction laid down in the *Corfu Channel* case:

> "[T]o ensure respect for international law, of which it is the organ, the Court must declare that the action of the British Navy constituted a violation of Albanian sovereignty.
>
> This declaration is in accordance with the request made by Albania through her Counsel, and is in itself appropriate satisfaction." (*Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35.)

[44] See footnote 32.

sont donc liées à la *matérialité* et aux *circonstances* de ce manquement[42]. En outre, si les modalités de la réparation sont fonction des circonstances[43], la satisfaction suppose par sa nature même que le manquement a été constaté d'une façon ou d'une autre.

38. Par ailleurs, en quoi la méthode adoptée par la Cour peut-elle remédier à une violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte, qui, même si elle n'est pas des plus graves, n'en contrevient pas moins à une disposition ayant force de *jus cogens* de par son importance pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, ainsi que pour les relations internationales dans leur ensemble? Dans le contexte de la présente affaire, la Cour fait bien peu de cas de l'allégation selon laquelle « une pierre angulaire de la Charte des Nations Unies »[44] a été ébranlée, allégation qu'elle traite de manière quelque peu sommaire et expéditive. La dernière phrase du paragraphe 97 doit être interprétée comme renvoyant à l'arrêt dans son ensemble et à l'évacuation du territoire litigieux en tant que remèdes appropriés à la violation éventuelle de l'interdiction de l'emploi de la force. Cela étant, l'expression « arrêt dans son ensemble » est vague et imprécise. De mon point de vue, la conclusion la plus proche d'une réparation à cet égard réside dans la constatation de la violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale du Costa Rica. Dans le même paragraphe, la Cour semble également partir du principe que, bien que les deux normes en jeu ne soient pas équivalentes, leur valeur relative est telle que les conséquences attachées à la constatation d'une violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale peuvent suffire à remédier à une violation de l'interdiction de l'emploi de la force. La conclusion énoncée au paragraphe 97 donne à penser que la Cour s'est livrée à un rapprochement. Or, elle y est parvenue sans examiner aucunement les éléments de preuve relatifs à l'emploi de la force.

39. S'il est établi dans la jurisprudence de la Cour que la norme interdisant l'emploi de la force et celle exigeant le respect de la souveraineté et

---

[42] Aux termes du paragraphe 4 du commentaire de l'article 31 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'Etat (2001), « [l]'obligation générale de réparer est énoncée à l'article 31 en tant que corollaire immédiat de la responsabilité de l'Etat, c'est-à-dire en tant qu'obligation de l'Etat responsable résultant du fait illicite, et non en tant que droit de l'Etat ou des Etats lésés ». Et rappelons le célèbre *dictum* de la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów* (*Usine de Chorzów, compétence, arrêt n° 8, 1927, C.P.J.I. série A n° 9*, p. 21) : « C'est un principe de droit international que la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer dans une forme adéquate. La réparation est donc le complément indispensable d'un manquement à l'application d'une convention... »

[43] Songeons, par exemple, à la pratique de la Cour tendant à considérer l'énoncé de ses conclusions comme une forme de satisfaction, qui a été présentée en ces termes dans l'affaire du *Détroit de Corfou* :

> « Elle doit, ... pour assurer l'intégrité du droit international dont elle est l'organe, constater la violation par l'action de la marine de guerre britannique de la souveraineté de l'Albanie.
>
> Cette constatation correspond à la demande faite au nom de l'Albanie par son conseil et constitue en elle-même une satisfaction appropriée. » (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 35.)

[44] Voir note 32.

integrity serve distinct functions, they reflect overlapping, but not identical, concerns[45]. It is the element of the use of force that fundamentally distinguishes the interests protected by Article 2 (4) of the United Nations Charter from conduct that breaches sovereignty and territorial integrity *simpliciter*. What the Court has done in its finding in the last sentence of paragraph 97 requires some kind of weighing exercise leading to a conclusion as to the relative values of the prohibition of the use of force against territorial integrity and the relative values of the legal protection of sovereignty and territorial integrity. But the Judgment offers no explanation as to how this weighing exercise is carried out. In my view, a finding that a country's territorial sovereignty is breached should not, in the context of this case, be used to provide reparation for a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter.

40. The consequences of a breach of the norm prohibiting the use of force will usually, or is much more likely to be far more calamitous than a breach of the norm protecting sovereignty and territorial integrity *simpliciter*; the first breach contains a greater risk of escalation posing a threat to international peace and security. The overriding concern about the use of force is that a powerful State may use it for its own advantage and selfish purposes to the detriment of the international community. This concern is well reflected in *Corfu Channel* where the Court spoke of "the manifestation of a policy of force, such as has, in the past, given rise to most serious abuses"[46]. Of course, breaches of territorial integrity can lead, and have in the past led to international conflicts. But the Court was right to emphasize the very likely connection between a policy of force and consequential calamitous abuses. In that case, the Court did not accept the United Kingdom's claim that it could, with the help of its military, enter Albanian territorial waters to secure possible evidence of Albania's internationally wrongful conduct. Such a "right of intervention", the Court said, "would be reserved for the most powerful States, and might easily lead to perverting the administration of international justice itself"[47]. Similarly, and in general terms, the act of a country that is militarily stronger than its neighbour claiming its neighbour's territory and placing troops thereon might easily lead to outright military confrontation, posing a threat to international peace and security.

---

[45] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 128, para. 251: "The effects of the principle of respect for territorial sovereignty inevitably overlap with those of the principles of the prohibition of the use of force and of non-intervention."

[46] *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35.

[47] *Ibid.*

de l'intégrité territoriale servent des fonctions différentes, elles traduisent toutefois des préoccupations qui se rejoignent sans être identiques[45]. L'emploi de la force est l'élément qui différencie fondamentalement l'attaque visant les intérêts protégés par le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies du comportement qui porte simplement atteinte à la souveraineté et à l'intégrité territoriale. La conclusion formulée par la Cour dans la dernière phrase du paragraphe 97 suppose une sorte de jugement quant à l'importance respective de l'interdiction de l'emploi de la force contre l'intégrité territoriale et la protection juridique de la souveraineté et de l'intégrité territoriale. Or l'arrêt n'offre aucun éclaircissement quant à la façon dont cette mise en balance est réalisée. Selon moi, la constatation de la violation de la souveraineté territoriale d'un Etat ne saurait, dans le contexte de la présente affaire, servir à réparer la violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies.

40. Les conséquences de la violation de la norme interdisant l'emploi de la force seront généralement ou très vraisemblablement bien pires que celles de la violation de la norme protégeant simplement la souveraineté et l'intégrité territoriale, la première posant un plus grand risque d'escalade et mettant ainsi en péril la paix et la sécurité internationales. En matière d'emploi de la force, la principale crainte est qu'un Etat puissant y ait recours à son profit, sacrifiant les intérêts de la communauté internationale aux siens propres. La Cour a bien rendu compte de cette crainte dans son arrêt en l'affaire du *Détroit de Corfou*, faisant référence à «la manifestation d'une politique de force, politique qui, dans le passé, a donné lieu aux abus les plus graves»[46]. Bien entendu, la violation de l'intégrité territoriale peut dégénérer en conflit international, et tel a effectivement été le cas par le passé. Toutefois, la Cour a eu raison de souligner qu'une politique de force était très susceptible de se solder par les pires abus. Dans l'affaire en question, elle avait rejeté l'allégation du Royaume-Uni qui prétendait être en droit de pénétrer, par le truchement de sa marine, dans les eaux territoriales albanaises afin de recueillir d'éventuelles preuves d'un comportement internationalement illicite de la part de l'Albanie. Un tel «droit d'intervention», a dit la Cour, «réserv[é] ... aux Etats les plus puissants, ... pourrait aisément conduire à fausser l'administration de la justice internationale elle-même»[47]. De même, d'une manière générale, le fait pour l'Etat qui, sur le plan militaire, est plus puissant que son voisin de vouloir s'emparer du territoire de celui-ci et d'y établir des troupes pourrait aisément conduire à un affrontement ouvert, mettant en péril la paix et la sécurité internationales.

---

[45] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 128, par. 251: «Les effets du principe de respect de la souveraineté territoriale et ceux des principes de l'interdiction de l'emploi de la force et de la non-intervention se recouvrent inévitablement jusqu'à un certain point.»

[46] *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 35.

[47] *Ibid.*

E. The Determination of a Breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter

41. As alluded to earlier, while the principle is a "cornerstone", firmly embedded in the legal order, there remains ambiguity in the parameters of what amounts to a use of force. However, guidance regarding the relevant factors to consider in determining a use of force can be drawn from the Court's jurisprudence. An appropriate legal analysis for the prohibition of the use of force considers the *gravity* of the acts and the *purpose* that is reasonably deduced from the State's actions and statements[48].

42. In the legal analysis it is important to maintain the distinction between the rule protecting a State's territorial sovereignty and the rule prohibiting the use of force. Article 2 (4) of the United Nations Charter prohibits the "threat or use of force against the territorial integrity . . . of any state". The Court's finding that Costa Rica's territorial integrity has been breached, is as explained above, entirely different from a finding that a State has threatened or *used force against* the territorial integrity of a State or the purposes of the United Nations Charter in breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter.

43. The Court's jurisprudence establishes that the customary principle of the non-use of force and Article 2 (4) of the United Nations Charter contain a threshold of force that needs to be surpassed for the legal prohibition to be violated[49]. The jurisprudence also establishes that non-violent use of force is not exempted from the prohibition[50]. No shots need be fired, no heavy armaments need be used and certainly no one need be killed before a State can be said to have violated the prohibition. Yet, the measures need to reach a certain *gravity* and have an unlawful *purpose* before they cross the threshold and qualify as a use of force.

44. In assessing the placement of the relevant threshold for determining a use of force, I agree with commentators who argue that "in its restriction to armed or military force the prohibition must, however, be interpreted very broadly to basically capture each and every form of armed force by individual States"[51]. This is in keeping with both the purpose of the norm to maintain peace and security, as well as the foundational nature of the norm in the current legal order.

---

[48] For an analysis of examples drawn from the Court's jurisprudence, see Olivier Corten, *The Law against War* (Hart, 2010), particularly pp. 73 *et seq.*

[49] *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35.

[50] *Ibid.*

[51] Oliver Dörr, "Use of Force, Prohibition of", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, June 2011, para. 13.

E. LA CONSTATATION D'UNE VIOLATION DU PARAGRAPHE 4 DE L'ARTICLE 2 DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES

41. Comme j'y ai fait allusion plus haut, bien que le principe soit fermement ancré dans l'ordre juridique et en constitue une «pierre angulaire», une certaine ambiguïté demeure dans la définition de l'emploi de la force. La jurisprudence de la Cour renferme toutefois des indications quant aux facteurs à prendre en considération dans l'examen d'un cas d'emploi de la force. Ainsi, toute analyse juridique en la matière doit tenir compte de la *gravité* des agissements en cause et de l'*objectif* qui peut raisonnablement être inféré des actes et déclarations de l'Etat concerné[48].

42. Dans le cadre de cette analyse, il importe de respecter la distinction existant entre la règle protégeant la souveraineté territoriale de l'Etat et celle prohibant l'emploi de la force. Le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies interdit le recours «à la menace ou à l'emploi de la force ... contre l'intégrité territoriale ... de tout Etat». Conclure à la violation de l'intégrité territoriale du Costa Rica est une chose, mais, comme il a été exposé plus haut, c'est tout autre chose que de conclure au recours, par un Etat, à la menace ou à *l'emploi de la force contre* l'intégrité territoriale d'un autre Etat ou de manière incompatible avec les buts énoncés dans la Charte des Nations Unies, en violation du paragraphe 4 de l'article 2 de celle-ci.

43. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que le principe coutumier du non-recours à la force et le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte supposent l'existence d'un seuil qui doit être atteint pour que l'interdiction juridique soit violée[49]. Il en ressort également que l'emploi de la force sans violence n'échappe pas à cette interdiction[50]. Nul besoin que des coups soient tirés, que l'artillerie lourde soit utilisée et encore moins que des vies soient fauchées pour qu'un Etat puisse être considéré comme ayant enfreint l'interdiction en question. Cela étant, les mesures incriminées doivent revêtir une certaine *gravité* et poursuivre un *objectif* illicite pour franchir le seuil applicable et pouvoir être qualifiées d'emploi de la force.

44. S'agissant de fixer ce seuil, je suis de ceux qui estiment que, «bien que limitée à l'emploi de la force armée ou militaire, l'interdiction doit être interprétée dans un sens très large pour recouvrir essentiellement toutes les formes que tel ou tel Etat peut lui donner»[51]. Ce point de vue est conforme tant au but de la norme en question, à savoir le maintien de la paix et de la sécurité, qu'à son caractère fondamental au sein de l'ordre juridique moderne.

---

[48] Pour une analyse d'exemples tirés de la jurisprudence de la Cour, voir Olivier Corten, *Le droit contre la guerre : l'interdiction du recours à la force en droit international contemporain*, Pedone, 2008, p. 85 et suiv.

[49] *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 35.

[50] *Ibid.*

[51] Oliver Dörr, «Use of Force, Prohibition of», *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, juin 2011, par. 13.

45. While an assessment of a State's purpose is informed by gravity of the acts, I analyse the facts of this case, as against the two criteria, separately in the following section. This opinion argues that the gravity and the purposes of Nicaragua's activities attain the level of force prohibited by Article 2 (4) of the United Nations Charter and the customary principle of the non-use of force.

(1) The Gravity of Nicaragua's Actions

46. Article 2 (4) of the United Nations Charter prohibits the "threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the Purposes of the United Nations". The greater the use of force compromises the elements of statehood or the purposes of the United Nations, the graver is the breach of that norm.

47. In determining the applicability of gravity as a criterion for the unlawfulness of the use of force under Article 2 (4) of the United Nations Charter, it is helpful to advert to the 1974 United Nations resolution on the Definition of Aggression (XXIX). The Preamble to the 1974 resolution characterized aggression as the "most serious and dangerous form of the illegal use of force"[52]. Article 2 of the Definition provides that a determination that an act of aggression has been committed would not be justified if "the acts concerned or their consequences are not of sufficient gravity". A certain gravity therefore determines, not only the existence of the use of force, but also the classification of that use of force.

48. Similarly, in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, the Court considered the criterion of gravity to distinguish between an "armed attack" and a "mere frontier incident"[53]. It classified armed attack as the "most grave" form of the use of force, but referred to "other less grave forms" of the use of force[54], noting that an armed attack differed from other forms of the use of force in terms of scale and effect. In considering what constituted an "armed attack", the Court drew upon the Definition of Aggression in Article 3 *(g)* of resolution XXIX[55].

49. Assessing gravity is a case-by-case exercise, requiring the consideration of such factors as, for example, location of the use of force, the state of relations between the parties at the time, and other contextual factors, etc. As was emphasized in the Court's Advisory Opinion on the *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, the prohibition of the use of

---

[52] Fifth preambular paragraph of the UN General Assembly resolution 3314 (1974).

[53] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 103-104, para. 195.

[54] *Ibid.*, p. 101, para. 191.

[55] *Ibid.*, p. 103, para. 195.

45. Bien que la gravité des actes puisse donner une idée de l'objectif poursuivi par un Etat, j'analyserai les faits de l'espèce dans la section suivante en dissociant ces deux critères. De mon point de vue, la gravité des activités du Nicaragua et les visées sous-jacentes atteignent le seuil voulu pour constituer un emploi de la force prohibé par le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et le principe coutumier du non-recours à la force.

i) La gravité des actes du Nicaragua

46. Le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies interdit le recours à la «menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies». Plus l'emploi de la force porte atteinte aux attributs de l'Etat ou compromet la réalisation des buts des Nations Unies, plus la violation est grave.

47. Pour déterminer si la gravité peut être retenue comme critère d'illicéité de l'emploi de la force au regard du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte, il est utile de se reporter à la définition de l'agression adoptée en 1974 par les Nations Unies (résolution 3314 (XXIX)). Dans le préambule de cette résolution, l'agression est considérée comme la «forme la plus grave et la plus dangereuse de l'emploi illicite de la force»[52]. Aux termes de l'article 2, la constatation d'un acte d'agression n'est pas justifiée si «les actes en cause ou leurs conséquences ne sont pas d'une gravité suffisante». Partant, non seulement l'existence mais aussi la qualification de l'emploi de la force demandent un certain degré de gravité.

48. De même, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, la Cour a considéré que le critère de la gravité permettait de faire la distinction entre une «agression armée» et un «simple incident de frontière»[53]. Elle a qualifié l'agression armée de forme la «plus grav[e]» de l'emploi de la force, non sans évoquer d'«autres modalités moins brutales»[54], notant que l'agression armée différait des autres formes de par son ampleur et ses effets. Pour déterminer ce qui constituait une «agression armée», la Cour s'est fondée sur la définition de l'agression contenue à l'alinéa *g)* de l'article 3 de la résolution 3314 (XXIX)[55].

49. La gravité s'apprécie au cas par cas, ce qui impose d'examiner des considérations telles que le lieu où la force a été utilisée, l'état des relations entre les parties à l'époque ainsi que d'autres éléments de contexte. Comme la Cour l'a souligné dans son avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, l'interdiction de l'emploi de la

---

[52] Résolution 3314 de l'Assemblée générale des Nations Unies (1974), préambule, cinquième alinéa.

[53] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 103-104, par. 195.

[54] *Ibid.*, p. 101, par. 191.

[55] *Ibid.*, p. 103, par. 195.

force applies "regardless of the weapons employed"[36]. The suggestion is that a consideration of effect — and intended effect — are relevant to a consideration of gravity, including (as noted in Nicaragua and quoted above) for the characterization of the type of the use of force.

50. In this case, the factor that most clearly establishes gravity is the prolonged presence of military camps and personnel on Costa Rican territory — 11 weeks in 2010 to 2011 and nine months in 2013[37]. The evidence before the Court clearly establishes that both the camp close to the first *caño* and the camp on the beach were manned by regular Nicaraguan military personnel, not by the Nicaraguan police[38]. Generally, a country's regular military personnel is seen as a greater coercive threat than its police force. This military presence is a use of force "against the territorial integrity" of Costa Rica, exactly the conduct prohibited by Article 2 (4) of the United Nations Charter.

51. In the United Nations General Assembly resolution 2625 (XXV) entitled "Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in Accordance with the Charter of the United Nations" (the Friendly Relations Declaration), which reflects customary international law[39], the General Assembly reiterated every State's duty "to refrain from the threat or use of force to *violate the existing international boundaries of another State* or as a means of solving international disputes, including territorial disputes and problems concerning frontiers of States" (emphasis added). In the present case, the Nicaraguan military was used to "violate the existing international boundaries" of Costa Rica. The Court's Judgment implicitly recognizes that the boundaries established by today's Judgment were those set by the 1858 Treaty of Limits, as interpreted by the relevant Awards. Equally, given that the location of the boundary was subject to a case before the Court, to the extent that Nicaragua's use of force may be seen "as a means of solving international disputes", it will violate the customary norm reflected in this duty.

52. Another index of the gravity of Nicaragua's use of force is the pointing of weapons, including what appears to be an anti-aircraft type

---

[36] *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 244, para. 39.

[37] *Supra* at paras. 22, 23.

[38] *Supra* at para. 19.

[39] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 101-103, paras. 191-193; *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 437, para. 80.

force s'applique «indépendamment des armes employées»[76]. L'idée est que l'effet, réel ou escompté, entre en considération lorsqu'il s'agit d'apprécier la gravité, y compris (ainsi qu'il a été observé dans le passage précité de l'arrêt concernant le Nicaragua) pour déterminer la qualification de l'emploi de la force.

50. En l'espèce, l'indication la plus évidente de la gravité des faits tient à la présence prolongée de campements et de personnel militaires en territoire costa-ricien (durant onze semaines entre 2010 et 2011, et neuf mois en 2013)[77]. Les éléments dont dispose la Cour démontrent clairement que les deux campements établis, l'un près du premier *caño* et l'autre sur la plage, abritaient des membres des forces militaires régulières du Nicaragua et non des agents de la police de cet Etat[78]. D'une manière générale, l'armée régulière d'un Etat est considérée comme dotée d'une plus grande puissance coercitive que ses forces de police. Cette présence militaire constituait un emploi de la force «contre l'intégrité territoriale» du Costa Rica, soit exactement le comportement qui est interdit par le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies.

51. Dans sa résolution 2625 (XXV), intitulée «Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies» (ci-après, la «déclaration sur les relations amicales»), qui venait codifier le droit international coutumier[79], l'Assemblée générale des Nations Unies a réaffirmé le devoir incombant à tout Etat «de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force pour *violer les frontières internationales existantes d'un autre Etat* ou comme moyen de règlement des différends internationaux, y compris les différends territoriaux et les questions relatives aux frontières des Etats» (les italiques sont de moi). En l'espèce, le Nicaragua s'est servi de son armée pour «violer les frontières internationales existantes» du Costa Rica. Dans son arrêt, la Cour reconnaît implicitement que les frontières établies par elle ce jour correspondent à celles qui avaient été fixées par le traité de limites de 1858, tel qu'interprété par les sentences pertinentes. De même, étant donné que la Cour avait été saisie de la question de l'emplacement de la frontière, l'usage que le Nicaragua a fait de la force, dans la mesure où il peut être considéré «comme [un] moyen de règlement des différends internationaux», va à l'encontre de la norme coutumière dont le devoir précité constitue le reflet.

52. Une autre indication de la gravité de l'emploi de la force par le Nicaragua réside dans le fait que des armes, notamment ce qui semble

---

[76] *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 244, par. 39.

[77] *Supra* par. 22 et 23.

[78] *Supra* par. 19.

[79] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 101-103, par. 191-193; *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 437, par. 80.

missile at the Costa Rican aircraft on 1 November 2010[60]. In the context of a State's military force already being stationed on another State's territory without the latter's consent, the pointing of weapons is probative of a use of force. It is a signal of its willingness to shoot when it considers that to be necessary.

53. In conclusion, the facts before the Court establish that Nicaragua's actions were of sufficient gravity to warrant the application of Article 2 (4) of the United Nations Charter and the customary principle of the non-use of force provided they are accompanied by the requisite purpose. It is to that question that the opinion now turns.

(ii) *Purpose*

54. The second aspect of the analysis for an alleged breach of the prohibition of the use of force is concerned with the purpose reasonably deduced from a State's actions, including their gravity, as well as statements made by the State and the relevant context.

55. The first argument for the requirement of purpose is textual. Article 2 (4) of the United Nations Charter prohibits the use of force *"against"* the territorial integrity or political independence of any State or in any other manner inconsistent with the purposes of the United Nations. It is the ordinary meaning of the word *"against"* that clearly indicates the purposive element in the Charter's prohibition of the use of force. Absent this element, there is no breach. The *Concise Oxford Dictionary* gives the meaning of "against" as "in opposition to" or "to the disadvantage of". Put in more practical terms, the central question is whether a reasonable interpretation of the evidence is that the purpose of the acts of the State in question is to change the outcome of a matter with another State by using force. In considering this qualification, it must be noted that the drafters of the United Nations Charter did not intend to restrict the scope of the prohibition by the specific mention of territorial integrity or political independence, but rather to emphasize their protection[61].

56. When considering whether a State's actions violate the prohibition of the use of force, it is important to remember that: "[t]he essential feature which characterizes the prohibition of the use of force is the applica-

---

[60] MCR, pp. 74-75, para. 3.19.

[61] Oliver Dörr, Albrecht Randelzhofer, "Chapter I Purposes and Principles, Article 2 (4)", in Bruno Simma, Daniel-Erasmus Khan, Georg Nolte and Andreas Paulus, (eds.), Nikolai Wessendorf (assistant ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Vol. I, 3rd ed., Oxford University Press, 2012, pp. 215-216.

être un missile de type anti-aérien, aient été pointées en direction d'un aéronef costa-ricien le 1er novembre 2010[60]. Dans un contexte où les forces militaires d'un Etat sont déjà présentes sur le territoire d'un autre Etat sans le consentement de ce dernier, une telle mise en joue atteste l'emploi de la force. Le premier Etat fait savoir par là qu'il est prêt à ouvrir le feu s'il l'estime nécessaire.

53. En conclusion, il ressort des faits soumis à la Cour que les actes du Nicaragua étaient suffisamment graves pour justifier l'application du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et du principe coutumier du non-recours à la force, pourvu qu'ils répondent également au critère de l'objectif poursuivi. Telle est la question à laquelle j'en viens à présent.

ii) L'objectif poursuivi

54. Le second aspect à prendre en considération dans l'analyse d'une allégation de violation de l'interdiction de l'emploi de la force a trait à l'objectif qui peut raisonnablement être déduit des actes de l'Etat, au regard notamment de leur gravité, ainsi que des déclarations faites par celui-ci et du contexte pertinent.

55. La nécessité d'un objectif repose en premier lieu sur le texte du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, qui interdit l'emploi de la force soit *«contre»* l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. Lu en son sens ordinaire, le terme *«contre»* traduit clairement l'élément téléologique de l'interdiction de l'emploi de la force contenue dans la Charte, en l'absence duquel il n'y a pas de violation. Dans le *Concise Oxford Dictionary*, le terme «against» [contre] est défini comme signifiant «in opposition to» [par opposition à] ou «to the disadvantage of» [au détriment de]. Plus concrètement, la question centrale est celle de savoir si, interprétés de manière raisonnable, les éléments de preuve démontrent que l'Etat concerné visait à modifier le dénouement d'une situation l'opposant à un autre Etat en ayant recours à la force. Il convient dans ce contexte de préciser que les rédacteurs de la Charte des Nations Unies n'entendaient pas restreindre la portée de l'interdiction en mentionnant spécialement l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique, mais voulaient au contraire insister sur la protection de celles-ci[61].

56. Pour déterminer si les actes d'un Etat vont à l'encontre de l'interdiction de l'emploi de la force, il importe de se rappeler que «la principale caractéristique de cette interdiction réside dans l'utilisation de forces mili-

---

[60] MCR, p. 74-75, par. 3.19.

[61] Oliver Dörr et Albrecht Randelzhofer, «Chapter I Purposes and Principles, Article 2 (4)», dans Bruno Simma, Daniel-Erasmus Khan, Georg Nolte et Andreas Paulus (dir. publ.), Nikolai Wessendorf (dir. adjoint publ.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, vol. I, 3e éd., Oxford University Press, 2012, p. 215-216.

tion of military forces as a means of coercion . . ."[62]. In this regard, I note that the regular military forces of a State exist because of their coercive abilities. An army is the symbol of a State's coercive power, and, absent consent, it will be a rare incident when the sending of its military forces by one State to another does not evidence a coercive purpose.

57. In the first case to come before the Court, *Corfu Channel*, the Court was presented with allegations that the United Kingdom had violated the prohibition of the use of force. The situation in this case did not, in the Court's view, meet the threshold:

> "[The Court] does not consider that the action of the British Navy was a demonstration of force for the purpose of exercising political pressure on Albania. The responsible naval commander, who kept his ships at a distance from the coast, cannot be reproached for having employed an important covering force in a region where twice within a few months his ships had been the object of serious outrages."[63]

In its determination, the Court considered the evidence in light of the *purpose* of the "demonstration of force" by the British Navy.

58. The Court's case law considering allegations of an armed attack also establishes that an appreciation of a State's purpose is relevant to the test for this form of the use of force. In *Oil Platforms*, the Court, in the context of analysing whether certain actions, allegedly attributable to Iran, would constitute an armed attack, explicitly considered relevant the intention and purpose that could be deduced from the actions. It said:

> "On the hypothesis that all the incidents complained of are to be attributed to Iran, and thus setting aside the question, examined above, of attribution to Iran of the specific attack on the *Sea Isle City*, the question is whether that attack, either in itself or in combination with the rest of the 'series of . . . attacks' cited by the United States can be categorized as an 'armed attack' on the United States justifying self-defence. The Court notes first that the *Sea Isle City* was in Kuwaiti waters at the time of the attack on it, and that a Silkworm missile fired from (it is alleged) more than 100 km away *could not have been aimed at the specific vessel*, but simply programmed to hit some target in Kuwaiti waters. Secondly, the *Texaco Caribbean*, whatever its ownership, was not flying a United States flag, *so that an attack on the vessel is not in itself to be equated with an attack on that State*. As regards the alleged firing on United States helicopters from Iranian

---

[62] Oliver Dörr, "Use of Force, Prohibition of", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, June 2011, para. 18.

[63] *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35.

taires comme moyen de coercition»[62]. A cet égard, je relèverai que les forces militaires régulières tiennent leur raison d'être de leur capacité de coercition. L'armée est le symbole du pouvoir de coercition des Etats et il est rare que l'envoi de militaires par l'un d'eux sur le territoire d'un autre sans le consentement de celui-ci ne révèle pas l'existence d'une volonté de contraindre.

57. Dans le cadre de la première affaire dont la Cour ait été saisie, celle du *Détroit de Corfou*, il était fait grief au Royaume-Uni d'avoir violé l'interdiction de l'emploi de la force. Dans ce contexte-là, avait estimé la Cour, le seuil applicable n'était pas atteint:

> «[La Cour] ne voit pas dans l'action de la marine de guerre britannique une démonstration de force destinée à exercer une pression politique sur l'Albanie. On ne peut reprocher au commandement naval responsable d'avoir, tout en les maintenant à distance des côtes, employé des effectifs de couverture importants dans une région où, par deux fois en quelques mois, ses navires avaient été l'objet de graves attentats.»[63]

Dans sa décision, la Cour avait examiné les éléments de preuve à la lumière de l'*objectif* de la «démonstration de force» de la marine britannique.

58. Il ressort également des précédents dans le cadre desquels la Cour a examiné des allégations d'agression armée que l'objectif poursuivi par l'Etat doit être recherché pour qu'il puisse être statué sur cette forme de l'emploi de la force. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, la Cour, examinant si certaines actions censées être imputables à l'Iran constituaient une agression armée, a expressément considéré comme pertinents l'intention et l'objectif qui pouvaient être déduits des actes en cause:

> «A supposer que tous les incidents dénoncés par les Etats-Unis doivent être attribués à l'Iran, et laissant par conséquent de côté la question examinée plus haut de l'attribution à celui-ci de l'attaque menée contre le *Sea Isle City*, la question est de savoir si cette attaque, prise isolément ou dans le cadre de la «série d'attaques» invoquée par les Etats-Unis, peut être qualifiée d'«agression armée» contre les Etats-Unis, agression qui justifierait le recours à la légitime défense. La Cour constate tout d'abord que le *Sea Isle City* se trouvait dans les eaux koweïtiennes lorsqu'il fut attaqué, et qu'un missile «ver à soie» tiré, comme il est allégué, à plus de 100 kilomètres de là *ne pouvait pas viser précisément ce navire*, mais pouvait seulement avoir été programmé pour toucher une cible dans les eaux koweïtiennes. D'autre part, quel qu'en soit le propriétaire, le *Texaco Caribbean* ne battait pas pavillon américain, *de sorte qu'une attaque contre*

---

[62] Oliver Dörr, «Use of Force, Prohibition of», *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, juin 2011, par. 18.

[63] *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 35.

> gunboats and from the Reshadat oil platform, no persuasive evidence has been supplied to support this allegation. There is no evidence that the mine-laying alleged to have been carried out by the *Iran Ajr*, at a time when Iran was at war with Iraq, was aimed specifically at the United States; and similarly it has not been established that the mine struck by the *Bridgeton* was laid with *the specific intention of harming that ship, or other United States vessels*. Even taken cumulatively, and reserving, as already noted, the question of Iranian responsibility, these incidents do not seem to the Court to constitute an armed attack on the United States, of the kind that the Court, in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, qualified as a 'most grave' form of the use of force . . ."[64] (Emphasis added.)

59. In *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, the Court considered that the "possible motivations" driving a State's use of force may be relevant for a finding of an armed attack. It said:

> "Turning to Honduras and Costa Rica, the Court has also stated . . . that it should find established that certain transborder incursions into the territory of those two States, in 1982, 1983 and 1984, were imputable to the Government of Nicaragua. Very little information is however available to the Court as to the circumstances of these incursions or their *possible motivations*, which renders it difficult to decide whether they may be treated for legal purposes as amounting, singly or collectively, to an 'armed attack' by Nicaragua on either or both States."[65] (Emphasis added.)

60. The logic that makes a purposive analysis relevant for finding an armed attack for the purposes of Article 51 of the United Nations Charter applies equally to finding a use of force unlawful for purposes of Article 2 (4) of the United Nations Charter. While the use of force may often engage the international responsibility of a State, the United Nations Charter itself recognizes that it may at times be lawful. Articles 42 and 51 of the United Nations Charter are to that effect. The end to which force will be used, both in the context of Article 2 (4) and 51 of the United Nations Charter, is therefore crucial in determining its legal status; the inquiry into the pursued end is nothing other than an analysis to discern the purpose of the facts.

---

[64] *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*, pp. 191-192, para. 64.

[65] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 119-120, para. 231.

> *ce navire ne peut être assimilée, en elle-même, à une attaque contre les Etats-Unis.* S'agissant des tirs qui auraient été dirigés contre des hélicoptères américains par des vedettes rapides iraniennes, ainsi que depuis la plate-forme de Reshadat, les Etats-Unis n'ont fourni aucun moyen de preuve convaincant à l'appui de leur allégation. Il n'est pas démontré que le mouillage de mines auquel se serait livré l'*Iran Ajr* visait précisément, à une époque où l'Iran était en guerre avec l'Iraq, les Etats-Unis; de la même manière, il n'a pas été établi que la mine heurtée par le *Bridgeton* avait été mouillée dans *le but précis d'endommager ce navire ou d'autres navires américains.* Même pris conjointement, et réserve faite, comme il a déjà été dit, de la question de la responsabilité de l'Iran, ces incidents ne semblent pas à la Cour constituer une agression armée contre les Etats-Unis comparable à ce qu'elle a qualifié, en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, de forme d'emploi de la force parmi «les plus graves».»[64] (Les italiques sont de moi.)

59. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaraga c. Etats-Unis d'Amérique*), la Cour a jugé que les «motifs qui [avaient] pu … inspirer» l'emploi de la force par un Etat pouvaient justifier la constatation d'une agression armée:

> «Pour en venir au Honduras et au Costa Rica, la Cour a dit aussi … qu'il serait nécessaire d'établir que certaines incursions transfrontières à l'intérieur du territoire de ces deux Etats, survenues en 1982, 1983 et 1984, étaient imputables au Gouvernement du Nicaragua. La Cour a cependant très peu d'informations sur les circonstances de ces incursions ou *les motifs qui ont pu les inspirer*, de sorte qu'il est difficile de décider si, à des fins juridiques, elles peuvent être considérées soit ensemble soit isolément comme une «agression armée» du Nicaragua contre l'un des deux Etats ou contre les deux.»[65] (Les italiques sont de moi.)

60. Si la recherche de l'objectif poursuivi peut permettre de conclure à l'existence d'une agression armée au sens de l'article 51 de la Charte des Nations Unies, elle peut également, selon la même logique, servir à établir l'illicéité de l'emploi de la force pour l'application du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte. Bien qu'il engage souvent la responsabilité internationale de l'Etat, la Charte des Nations Unies admet elle-même que l'emploi de la force peut parfois être licite, comme l'indiquent ses articles 42 et 51. La finalité de l'emploi de la force, tant dans le contexte du paragraphe 4 de l'article 2 que dans celui de l'article 51, est donc cruciale pour déterminer la qualification juridique dudit emploi; il s'agit tout simplement d'analyser les faits pour déceler l'objectif éventuellement poursuivi.

---

[64] *Plates-formes pétrolières* (*République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique*), *arrêt, C.I.J. Recueil 2003*, p. 191-192, par. 64.

[65] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*), *fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 119-120, par. 231.

61. In this case, the question is whether the placement of Nicaraguan military presence on the disputed territory can reasonably be interpreted as action *against* Costa Rica in the sense that it was aimed at compromising its territorial integrity and political independence. Several pieces of evidence lead to the conclusion that the long and repeated presence of Nicaraguan military personnel on Costa Rican territory warrants that interpretation; it evidences the purpose of a State policy of the use of force against Costa Rica.

62. The first item of evidence is the existence of a territorial dispute between the Parties as soon as Costa Rica's Government noticed the Nicaraguan military presence and made its objections thereto known[66]. From 1 November 2010, Nicaragua was therefore on notice of Costa Rica's position, and any presence beyond that date is to be seen as an action *against* the principal elements of statehood of that country — its territorial integrity and political independence.

The second factor is the general history of hostilities and tense relationship between the two States[67]. When the evidence before the Court is examined in the context of that history, it is reasonable to see the incursions as acts *against*, that is, designed to compromise the principal elements of statehood of Costa Rica.

Third, Nicaragua's initial refusal to withdraw the troops, both in response to Costa Rica's diplomatic Note and later, to the OAS resolution, also show the confrontational, if not hostile, use of its military presence and purpose to stand its ground.

Fourth, it is relevant that Nicaragua chose to increase its military presence near the first *caño* after Costa Rica had communicated its objections; this is reasonably interpreted as a signal of that State's readiness to apply force, whenever Nicaragua considered it necessary[68].

Relatedly, and fifth, the establishment of a second camp in a different location at a later stage again indicates a hardening of Nicaragua's position and is evidence of its purpose to defend the stance taken by force if it considered that course necessary[69].

Sixth is the fact that both camps were established next to the *caño*-digging operations and therefore reasonably to be interpreted as protecting another Nicaraguan policy directed *against* Costa Rica's sovereign interests.

Seventh, Nicaragua was using regular military forces, rather than irregular, unidentifiable personnel, or police forces. The signalling effect of

---

[66] *Supra* at para. 13.

[67] *Supra* at para. 12.

[68] *Supra* at para. 18.

[69] *Supra* at paras. 22-24.

61. En l'espèce, la question est de savoir si l'établissement d'une présence militaire nicaraguayenne sur le territoire litigieux peut raisonnablement être interprété comme un acte dirigé *contre* le Costa Rica en tant qu'il aurait visé à porter atteinte à l'intégrité territoriale et à l'indépendance politique de celui-ci. Plusieurs éléments tendent à démontrer que les séjours longs et répétés de militaires nicaraguayens en territoire costaricien étayent cette interprétation : ils révèlent l'objectif d'une politique étatique consistant à utiliser la force contre le Costa Rica.

62. Le premier élément tient à l'apparition d'un différend territorial entre les Parties dès que le Gouvernement costa-ricien a eu vent de la présence militaire nicaraguayenne et exprimé ses objections à cet égard[66]. Au 1er novembre 2010, le Nicaragua était donc informé de la position du Costa Rica et toute présence postérieure à cette date doit être considérée comme un acte dirigé *contre* les principaux attributs du Costa Rica en tant qu'Etat, à savoir son intégrité territoriale et son indépendance politique.

La deuxième indication réside dans les tensions et affrontements qui ont marqué les relations entre les deux Etats tout au long de l'histoire[67]. Lorsque les éléments de preuve versés au dossier sont examinés dans ce contexte historique, il est raisonnable de voir les incursions en cause comme des actes dirigés *contre* le Costa Rica, c'est-à-dire visant à porter atteinte aux principaux attributs de celui-ci en tant qu'Etat.

Troisièmement, le refus initial du Nicaragua de retirer ses militaires, tant en réponse à la note diplomatique du Costa Rica qu'à la suite de la résolution ultérieure de l'OEA, témoigne également du caractère conflictuel, voire hostile, de sa présence militaire et de son intention de rester sur ses positions.

Quatrièmement, il est révélateur que le Nicaragua ait décidé d'accroître sa présence militaire à proximité du premier *caño* après que le Costa Rica lui eut fait part de ses objections ; il peut raisonnablement en être inféré que le Nicaragua était prêt à faire usage de la force dès lors qu'il l'estimerait nécessaire[68].

Cinquièmement et de manière corollaire, l'établissement ultérieur d'un second campement à un autre endroit révèle là encore un durcissement de la position du Nicaragua et met en évidence sa volonté de défendre les positions qu'il avait acquises par la force s'il l'estimait nécessaire[69].

Sixièmement, les deux campements ayant été établis près des lieux où les *caños* étaient en cours de creusement, il est permis d'en déduire que ces campements étaient censés assurer la défense d'une autre politique nicaraguayenne dirigée *contre* les intérêts souverains du Costa Rica.

Septièmement, le Nicaragua a fait appel à son armée régulière et non à des forces irrégulières non identifiables ou à des forces de police. Le

---

[66] *Supra* par. 13.

[67] *Supra* par. 12.

[68] *Supra* par. 18.

[69] *Supra* par. 22-24.

using regular forces, which in general have a greater coercive potential than police forces, is also to be seen not merely as confrontational, but as evidence of its aim to challenge Costa Rica's sovereign rights, by using force, if it considered that course necessary.

Eighth, the second Nicaraguan military camp was on the disputed territory and in breach of the Court's provisional measures Order of 8 March 2011[70]. This is an act of defiance which goes to the State's purpose and is to be contrasted with the situation at issue in *Land and Maritime Boundary (Cameroon* v. *Nigeria)* on which the Court relies but in which Nigeria's military presence at the time of the proceedings was not in contravention of an Order by the Court[71]. This brazen violation of the Court's Order is perhaps the greatest indication of the unlawful aim behind Nicaragua's actions, showing as it does, that Nicaragua was prepared to go as far as breaching an Order of the principal judicial organ of the United Nations in order to maintain its claim to the disputed territory.

F. Conclusion

63. The foregoing analysis leads to the conclusion that Nicaragua's activities were accompanied by the requisite gravity and purpose to warrant a finding of the use of force in breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter. It is for this reason that I am unable to join the Court with respect to its conclusion in paragraph 229 (7).

64. One has to guard against the possibility that the Court's approach in this Judgment, together with the position it took in *Land and Maritime Boundary (Cameroon* v. *Nigeria)* could be seen as developing a line of jurisprudence in which it abstains from ruling on the merits of claims of breaches of Article 2 (4) of the United Nations Charter in instances where the acts complained of take place (at least in large part) on disputed territory. In that regard, one notes and welcomes the salutary warning given by the Court that "the fact that Nicaragua considered that its activities were taking place on its own territory does not exclude the possibility of characterizing them as an unlawful use of force"[72]. If indeed a line of jurisprudence is developing in which the Court abstains from ruling on

---

[70] *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 27, para. 86 (1): "Each Party shall refrain from sending to, or maintaining in the disputed territory, including the *caño*, any personnel, whether civilian, police or security."

[71] *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria: Equatorial Guinea intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 451, paras. 312 and 314; p. 457, para. 325 (V) (A).

[72] See paragraph 97 of the Judgment.

recours à des forces régulières, qui ont en général un plus grand pouvoir de coercition que les forces de police, doit là encore être interprété non pas uniquement comme une marque d'hostilité, mais aussi comme une preuve de l'intention du Nicaragua de contester les droits souverains du Costa Rica, si nécessaire par la force.

Huitièmement, le Nicaragua a établi son second campement militaire sur le territoire litigieux, au mépris de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011[70]. Il s'agit là d'un refus d'obtempérer qui sert les desseins de l'Etat et a peu en commun avec la situation en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, que la Cour a invoquée mais dans laquelle la présence militaire du Nigéria à l'époque de l'instance n'allait pas à l'encontre d'une ordonnance de sa part[71]. Cette violation éhontée des prescriptions de la Cour constitue peut-être la meilleure indication de l'objectif illicite poursuivi par le Nicaragua à travers ses actes, puisqu'elle montre que celui-ci était prêt à aller jusqu'à passer outre à l'ordonnance rendue par l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies pour maintenir sa revendication sur le territoire litigieux.

F. CONCLUSION

63. L'analyse qui précède me porte à conclure que les activités du Nicaragua présentaient la gravité et l'objectif constitutifs d'un emploi de la force violant le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Pour cette raison, je ne puis m'associer à la conclusion énoncée par la Cour au point 7 du paragraphe 229.

64. Il convient de veiller à ce que la position retenue dans le présent arrêt, couplée à celle qui avait été adoptée en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, ne puisse être interprétée comme le renforcement d'une tendance de la Cour à ne pas examiner au fond les allégations de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte lorsque les actes dont il est tiré grief ont eu lieu (au moins en grande partie) sur un territoire litigieux. A cet égard, je prends note et me félicite de la mise en garde salutaire formulée par la Cour, à savoir que «[l]e fait que le Nicaragua ait considéré que les activités auxquelles il se livrait avaient lieu sur son propre territoire n'empêche pas que celles-ci puissent être considérées comme relevant de l'emploi illicite de la force»[72].

---

[70] *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 27, par. 86, point 1): «Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le caño, des agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité.»

[71] *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 451, par. 312, et 314; p. 457, par. 325, point V) A).

[72] Voir le paragraphe 97 de l'arrêt.

the merits of claims of the use of force in a disputed territory, this course is to be regretted. Disputed territories are one of the most sensitive categories of international relations and particularly prone to provoking the use of force by States. A judicial practice of ruling on the merits of every claim by a State that another State has breached Article 2 (4) of the United Nations Charter would be entirely consistent with, and supportive of the system established after World War II for the maintenance of international peace and security and the Court's role in that system. Both Applicant and Respondent will learn valuable lessons for their future conduct from the Court's ruling. Indeed, the international community as a whole will profit from this judicial practice. It is reiterated that the argument is not that the Court must rule on the merits of every claim made by a State, but rather that the centrality of Article 2 (4) of the Charter in modern international relations requires the Court to determine the merits of a claim of a breach of the prohibition of the use of force, unless it is patently unmeritorious or frivolous.

65. Nothing in this opinion is to be seen as taking a position that devalues the legal prohibition of the use of force or as taking the proverbial sledgehammer to kill a flea. International law has a spectrum of activities that may breach Article 2 (4) of the United Nations Charter at its higher, middle and lower reaches; some of the activities at the higher reaches may amount to aggression, "the most serious and dangerous form of illegal use of force"[73]; others may constitute an armed attack giving rise to self-defence. Activities at the middle and lower reaches may also breach Article 2 (4) of the United Nations Charter if they are accompanied by the requisite gravity and purpose; such activities may very well be what the Court had in mind in *Paramilitary Activities* when it referred to "other less grave forms of the use of force"[74]. The presence of gradations in the law relating to the use of force responds to the concern that a finding that activities at the middle or lower end of the spectrum, if accompanied by the requisite gravity and purpose, constitute a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter, would somehow discredit the seriousness of the international obligations involved.

66. In order to determine the rules applicable to those "less grave forms of the use of force" the Court, after emphasizing the customary status of the Friendly Relations Declaration, went on to cite a number of duties set out in the declaration. Included in the Court's list, as already

---

[73] International Criminal Court, RC/Res. 6, Ann. III, Understanding No. 6.

[74] See footnote 54.

Mais s'il s'agit effectivement d'une nouvelle tendance de la Cour à ne pas examiner au fond les allégations d'emploi de la force en territoire litigieux, je ne puis que le déplorer. Le différend territorial fait partie des situations les plus délicates dans les relations entre Etats, où ceux-ci sont particulièrement susceptibles d'utiliser la force. L'examen au fond systématique des allégations de violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte constituerait une pratique judiciaire parfaitement conforme au système établi à l'issue de la seconde guerre mondiale pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, ainsi qu'au rôle dévolu à la Cour dans le cadre de ce système, et viendrait même renforcer l'un et l'autre. Le demandeur et le défendeur tireraient tous deux de la décision de la Cour de précieux enseignements pour leur comportement futur. Et, de fait, une telle pratique judiciaire bénéficierait à la communauté internationale tout entière. Je rappelle qu'il ne s'agit pas ici pour la Cour d'examiner au fond n'importe quelle allégation formulée par un Etat ; je considère simplement que le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte joue dans les relations internationales modernes un rôle si central que la Cour est tenue d'examiner au fond toute allégation de violation de l'interdiction de l'emploi de la force, sauf à ce que celle-ci soit manifestement dépourvue de fondement ou de sérieux.

65. L'on aurait tort de voir dans mes propos une intention de dévaloriser l'interdiction juridique de l'emploi de la force ou une réaction disproportionnée. Le droit international admet une gradation dans l'éventail des activités qui peuvent emporter violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte : celles qui atteignent le degré le plus élevé peuvent constituer une agression, « la forme la plus grave et la plus dangereuse d'emploi illicite de la force »[73] ; d'autres peuvent constituer une attaque armée donnant lieu à une légitime défense. Des agissements de niveau intermédiaire ou inférieur peuvent également contrevenir au paragraphe 4 de l'article 2 s'ils présentent la gravité et l'objectif voulus ; peut-être s'agit-il là du type d'activités que la Cour avait à l'esprit lorsque, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, elle a fait référence à « d'autres modalités moins brutales » de l'emploi de la force[74]. Si cette gradation se retrouve dans le droit relatif à l'emploi de la force, c'est justement parce qu'il était craint que le fait d'ériger en violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies des agissements de niveau intermédiaire ou inférieur, pourvu qu'ils se caractérisent par la gravité et l'objectif voulus, ne vienne d'une certaine façon entamer le crédit accordé aux obligations internationales en jeu.

66. Pour déterminer les règles applicables à ces « modalités moins brutales » de l'emploi de la force, la Cour, après avoir souligné le caractère coutumier de la déclaration sur les relations amicales, a énuméré un certain nombre de devoirs énoncés dans celle-ci. Figurait notamment dans

---

[73] Cour pénale internationale, RC/Res.6, annexe III, par. 6.

[74] Voir note 54.

stated[75], is "the duty to refrain from the threat or use of force to violate the existing international boundaries of another State or as a means of solving international disputes, including territorial disputes and concerning frontiers of States". It is precisely this duty that Nicaragua breached when it placed its soldiers on Costa Rican territory.

67. In my view, a State placing members of its military force on the territory of another State on two occasions for a combined period of about one year over a three-year period is a breach of the norm prohibiting the use of force. These activities by Nicaragua certainly cannot be characterized as a "mere frontier incident" of the kind referred to by the Court in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*[76]. The presence of a military force for such a long period without the consent of the other State constitutes, by itself, a breach of Article 2 (4) of the United Nations Charter. This action could certainly have led to a military conflict between Nicaragua and Costa Rica and posed a threat to international peace and security, warranting the intervention of the Security Council, had Costa Rica not exercised commendable restraint and chosen to have recourse to the Court rather than to respond in kind. Nicaragua by its military presence excluded Costa Rica from its own territory by staking a claim to territory that had been determined from 1858 in the Treaty of Limits to be Costa Rican, and which Nicaragua had never claimed as its own until 26 November 2010 after Costa Rica had filed its Application before the Court on 18 November 2010. While not at the higher reaches of the spectrum, Nicaragua's acts are certainly not at the lower end; they are somewhere in between. Arguably, the prolonged presence of Nicaragua's forces on Costa Rican territory signifies that Nicaragua's acts are not at the lower end of the spectrum.

68. In my view, since the affront to Costa Rica is aggravated by the prolonged Nicaraguan military presence on Costa Rican territory, particularly so in the nine-month period after the Court ordered Nicaragua to remove its soldiers, it would be appropriate to consider an apology as satisfaction.

69. It is not clear from the evidence how many soldiers were actually placed by Nicaragua in the disputed territory. What is certain, however, is that the military presence was sufficiently substantial to have been described by Costa Rica and acknowledged by Nicaragua as "a military encampment"[77] and notably, in its Order for provisional measures of 22 November 2013, the Court found that the photograph dated 5 Febru-

---

[75] *Supra* at para. 51.

[76] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 104, para. 195.

[77] Paragraph 125 of the Judgment.

cette liste «le devoir de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force pour violer les frontières internationales existantes d'un autre Etat ou comme moyen de règlement des différends internationaux, y compris les différends territoriaux et les questions relatives aux frontières des Etats», que j'ai déjà cité plus haut[75]. Tel est précisément le devoir auquel le Nicaragua a manqué lorsqu'il a établi ses soldats sur le sol costa-ricien.

67. De mon point de vue, le déploiement par un Etat de ses forces militaires sur le territoire d'un autre Etat à deux reprises en l'espace de trois ans, pour les y maintenir pendant environ un an en tout, constitue une violation de la norme interdisant l'emploi de la force. Ces agissements du Nicaragua ne peuvent assurément pas être considérés comme un «simple incident de frontière» de l'ordre de ceux auxquels la Cour faisait référence dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*[76]. La présence d'une force militaire pendant une si longue période sans le consentement de l'autre Etat constitue, en elle-même, une violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Elle aurait certainement pu dégénérer en conflit militaire et mettre en péril la paix et la sécurité internationales, justifiant l'intervention du Conseil de sécurité, si le Costa Rica n'avait pas fait preuve d'une retenue tout à fait louable et choisi de saisir la Cour au lieu de rendre la pareille au Nicaragua. Par sa présence militaire, le Nicaragua a évincé le Costa Rica pour asseoir sa revendication sur un territoire qui avait pourtant été attribué à cet Etat par le traité de limites de 1858 et que lui-même n'avait jamais revendiqué comme sien avant le 26 novembre 2010, dans le sillage du dépôt par le Costa Rica de sa requête devant la Cour le 18 novembre 2010. S'ils ne se situent pas tout en haut de l'échelle des actes constitutifs de violation, les actes du Nicaragua ne sont certainement pas tout en bas non plus; ils se situent quelque part entre les deux. Eu égard à la présence prolongée des forces nicaraguayennes sur le territoire costa-ricien, il est permis de penser que ces actes ne relèvent pas de la catégorie inférieure.

68. A mon sens, l'affront fait au Costa Rica étant aggravé par la présence prolongée de militaires nicaraguayens sur son sol, en particulier dans les neuf mois qui ont suivi le prononcé de l'ordonnance de la Cour prescrivant au Nicaragua de retirer ses soldats, des excuses auraient été appropriées à titre de satisfaction.

69. Il est difficile, sur la base du dossier, de déterminer le nombre exact de soldats réellement déployés par le Nicaragua sur le territoire litigieux. Il est toutefois certain que cette présence militaire était suffisamment importante pour que le Costa Rica fasse état d'un «campement militaire»[77], sans contredit du Nicaragua. Qui plus est, dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 22 novembre 2013, la Cour a

---

[75] *Supra* par. 51.

[76] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 104, par. 195.

[77] Voir le paragraphe 125 de l'arrêt.

ary 2013 did show a "Nicaraguan army encampment"[78]. The fact that the Nicaraguan force may not have been constituted by a very large number of soldiers does not in any way detract from the characterization of Nicaragua's conduct as an unlawful use of force in contravention of Article 2 (4) of the Charter. Generally, the size of a military force deployed will depend upon a variety of factors, including the purpose of the deployment, the characteristics of the particular location and a State's military capability, including the number of troops at its disposal.

70. It is recalled that while the means employed in using force is relevant in determining gravity and therefore, lawfulness, it is not conclusive; the effect of the means must also be considered. In this case, the number of soldiers deployed by Nicaragua was sufficient to achieve its unlawful ends: it was able to remain on Costa Rican territory for a period of about one year over a three-year period in order to further its policy.

71. The years since the adoption of the United Nations Charter have only served to re-emphasize the importance to the international legal order, of Article 2 (4) and its customary equivalent. The Court should play its role in upholding and applying the prohibition, adjudicating claims that the norm has been breached, unless the claim is patently unmeritorious or frivolous.

(Signed) Patrick Robinson.

---

[78] See *supra* para. 24 and footnote 31 of this opinion.

déclaré que la photographie datée du 5 février 2013 révélait effectivement la présence d'un «campement de l'armée nicaraguayenne»[78]. Peut-être ne s'agissait-il pas d'un très grand nombre de soldats, mais le comportement du Nicaragua n'en doit pas moins être considéré comme un emploi illicite de la force emportant violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte. D'une manière générale, le nombre de militaires déployés est fonction de divers facteurs, comme le but de l'opération, les caractéristiques de la zone concernée et les capacités militaires de l'Etat, notamment du point de vue de ses effectifs.

70. Il est rappelé que, si les moyens utilisés dans le cadre de l'emploi de la force permettent d'apprécier la gravité et donc la licéité de cet emploi, ils n'autorisent pas de conclusions à eux seuls; leur effet doit également être pris en considération. En l'espèce, le Nicaragua a déployé un nombre suffisant de soldats pour servir ses desseins illicites: il est parvenu à rester sur le territoire du Costa Rica pendant environ un an sur une période de trois ans afin de poursuivre ses objectifs.

71. Les années écoulées depuis l'adoption de la Charte des Nations Unies n'ont fait que mettre encore en lumière l'importance de l'ordre juridique international, du paragraphe 4 de l'article 2 et de son pendant coutumier. Pour jouer son rôle dans la défense et l'application de l'interdiction de l'emploi de la force, la Cour doit statuer sur les allégations de violation de cette norme, sauf à ce que celles-ci soient manifestement dépourvues de fondement ou de sérieux.

(*Signé*) Patrick ROBINSON.

---

[78] Voir *supra* par. 24 et note 31.

DECLARATION OF JUDGE GEVORGIAN

Paragraph 1 of the dispositif *— The Court's finding that Costa Rica has sovereignty over the "disputed territory" is unnecessary — The limits of that territory are not clear — The geography of the area is unstable — Possible source of future disagreement — Article II of the Treaty of Limits of 1858 — First, second and third Alexander Awards — "First channel met".*

1. While I agree with most of the conclusions of the Court (in particular, paragraph 2 dealing with Nicaragua's violation of Costa Rica's territorial sovereignty), I have voted against paragraph 1 of the *dispositif*, which provides that "Costa Rica has sovereignty over the 'disputed territory', as defined by the Court in paragraphs 69-70 of the present Judgment", for reasons that I will explain below.

2. Costa Rica's claims to sovereignty have their origin in Nicaragua's activities carried out in the border area, which included the construction of three channels or *caños*, the deposit of sediments resulting therefrom and the establishment of a military presence in the area. The area where the said activities took place is located in the northern part of "Isla Portillos" or "Harbor Head", in close proximity to the Caribbean Sea and an enclosed area of water known as "Laguna Los Portillos" or "Harbor Head Lagoon". In essence, Costa Rica argues that the alleged activities violated its territorial boundary, which, according to Article II of the 1858 Treaty of Limits — as interpreted by the 1888 Cleveland Award and the 1897 Alexander Awards — runs along the right bank of the San Juan River. For its part, Nicaragua, while not denying the undertaking of the said activities, has contended that they were carried out on its own territory. In Nicaragua's view, the eastern *caño*, which it began constructing in October 2010, is the "first channel met" linking Harbor Head Lagoon with the San Juan River, a geomorphological feature identified by General Alexander as part of the boundary line between both States in that area (first Alexander Award, Memorial of Costa Rica, Vol. II, Ann. 9). According to Nicaragua, the said *caño* was not an artificial construction, but rather a natural watercourse that it was entitled to "clear", in full compliance with its international obligations.

3. This is the essence of a dispute which, for the greater part of the proceedings, had been litigated by the Parties primarily as a problem of territorial sovereignty over the area where the above-mentioned *caño* is situated. In fact, Costa Rica's initial Application had only requested the Court to declare that Nicaragua had breached "the territory of the Republic of Costa Rica, as agreed and delimited by the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the first and second Alexander Awards". A similar request was made in the written pleadings (Memorial of Costa Rica, Vol. I, p. 303). It was only on 28 April 2015, the date of pre-

DÉCLARATION DE M. LE JUGE GEVORGIAN

[Traduction]

Point 1 du dispositif — Nul besoin de conclure à la souveraineté du Costa Rica sur le « territoire litigieux » — Incertitudes quant aux limites de ce territoire — Instabilité de la géographie de la zone — Source éventuelle de futurs désaccords — Article II du traité de limites de 1858 — Première, deuxième et troisième sentences Alexander — « Premier chenal rencontré ».

1. Si je souscris à la plupart des conclusions de la Cour (en particulier à celle énoncée au point 2 du dispositif concernant la violation, par le Nicaragua, de la souveraineté territoriale du Costa Rica), j'ai toutefois voté contre le point 1, selon lequel « le Costa Rica a souveraineté sur le « territoire litigieux », tel que défini par la Cour aux paragraphes 69-70 du présent arrêt », pour les raisons que j'exposerai ci-après.

2. La revendication de souveraineté du Costa Rica faisait suite à certaines activités — à savoir la construction de trois chenaux ou *caños*, le dépôt de sédiments consécutif et l'établissement d'une présence militaire — que celui-ci faisait grief au Nicaragua d'avoir menées dans la région frontalière, et plus précisément dans la partie septentrionale du territoire dénommé « Isla Portillos » ou « Harbor Head », à proximité immédiate de la mer des Caraïbes et d'une étendue d'eau fermée présentée comme la « lagune de Los Portillos » ou « lagune de Harbor Head ». En substance, le Costa Rica soutenait que ces activités violaient sa frontière, laquelle, selon l'article II du traité de limites de 1858, tel qu'interprété par la sentence Cleveland de 1888 et les sentences Alexander de 1897, suivait la rive droite du fleuve San Juan. Le Nicaragua, quant à lui, ne niait pas avoir entrepris lesdites activités, mais affirmait l'avoir fait sur son propre territoire. Selon lui, le *caño* oriental, dont il a lancé la construction en octobre 2010, correspondait au « premier chenal rencontré » reliant la lagune de Harbor Head au fleuve San Juan, une formation géomorphologique désignée par le général Alexander comme constituant un segment de la ligne frontière entre les deux Etats dans cette zone (première sentence Alexander, mémoire du Costa Rica, vol. II, annexe 9). De l'avis du Nicaragua, ledit *caño* n'était pas un ouvrage artificiel mais était un cours d'eau naturel qu'il était en droit de « dégager », respectant ainsi pleinement ses obligations internationales.

3. Telle est l'essence d'un différend que les Parties ont, pendant la majeure partie de la procédure, principalement traité comme un problème de souveraineté sur le territoire où se situe le *caño* susmentionné. De fait, dans sa requête, le Costa Rica priait seulement la Cour de dire que le Nicaragua avait violé « [son] territoire..., tel qu'il a[vait] été convenu et délimité par le traité de limites de 1858, la sentence Cleveland ainsi que les première et deuxième sentences Alexander ». Il a formulé une demande similaire dans ses écritures (mémoire du Costa Rica, vol. I, p. 303). Ce n'est que le 28 avril 2015, date à laquelle il a présenté ses conclusions

sentation of its final submissions in the *Certain Activities* case, that the Applicant formally broadened this claim so as to request the Court to declare its "[s]overeignty over the 'disputed territory', as defined by the Court in its Orders of 8 March 2011 and 22 November 2013".

For its part, Nicaragua never made a formal sovereignty claim extending to the whole of the "disputed territory", but only referred to the *caño* that it had begun constructing in October 2010. In my opinion, the latter claim encapsulates with more precision the subject-matter of the dispute, since, in essence, the Court is requested to determine whether the said *caño* is in Nicaraguan or Costa Rican territory, that is, whether it constitutes "the first channel met" in the sense of the first Alexander Award.

4. When defining the "disputed territory", the Judgment correctly avoids delimiting the course of the boundary in the whole area. Instead, the Court reiterates the definition given in its Orders for provisional measures rendered on 8 March 2011 and 22 November 2013. However, at the same time, the Judgment declares Costa Rica's sovereignty over an area whose limits are far from being clear. In the circumstances of the present case, I believe that the Court should have avoided such a finding for two main reasons.

5. First, the Parties did not address the issue of the precise location of the mouth of the river or of the boundary at the coast, as the Court majority rightly indicates in paragraph 70. Although, as stated above, Costa Rica's final submission referred to the "disputed territory", neither Party had submitted adequate information on its whole perimeter. The Judgment thus deliberately refrained from establishing the geographical limits of the "disputed territory" — an approach that is reflected in sketch-map No. 1. As a consequence, it is my view that the Court was not in a position to fully address Costa Rica's final submission.

6. Second, the geography of the disputed area is highly unstable. Since General Alexander demarcated the boundary of the area, several important geomorphological alterations have occurred. In particular, Harbor Head Lagoon appears today as an area of water totally isolated from the sea and disconnected from the San Juan River. The possibility that such changes might occur had already been envisaged by General Alexander during the demarcation process. In fact, his second and third Awards had aimed precisely at striking a fair balance between, on the one hand, the stability of the boundary line, and, on the other, the flexibility required to adjust the demarcated line to "gradual or sudden" changes. For this reason, the Court's conclusion on sovereignty over the disputed territory may become the source of future disagreement between the Parties.

(Signed) Kirill GEVORGIAN.

finales en l'affaire relative à *Certaines activités*, que le demandeur a formellement étendu cette demande de sorte à prier la Cour de dire «que le «territoire litigieux», tel que défini par [celle-ci] dans ses ordonnances des 8 mars 2011 et 22 novembre 2013, rel[evait] de [s]a souveraineté».

Le Nicaragua, pour sa part, n'a jamais présenté de revendication formelle de souveraineté sur l'ensemble du «territoire litigieux», se bornant à faire référence au *caño* qu'il avait commencé à construire en octobre 2010. A mon sens, cette demande rend mieux compte de l'objet du différend puisque, pour l'essentiel, la Cour était priée de déterminer si le *caño* en question se trouvait en territoire nicaraguayen ou en territoire costaricien, c'est-à-dire s'il constituait le «premier chenal rencontré» auquel il était fait référence dans la première sentence Alexander.

4. En ce qui concerne la définition du «territoire litigieux», la Cour s'est, à raison, abstenue de délimiter le tracé de la frontière dans l'ensemble de la région, préférant reprendre la définition énoncée dans ses ordonnances en indication de mesures conservatoires rendues les 8 mars 2011 et 22 novembre 2013. Cela étant, elle n'en a pas moins déclaré que le Costa Rica avait souveraineté sur ce territoire, dont les limites sont pourtant loin d'être claires. En l'occurrence, je crois que la Cour aurait dû s'abstenir de formuler pareille conclusion pour deux raisons principales.

5. La première est que les Parties n'ont pas abordé la question de l'emplacement exact de l'embouchure du fleuve ou de la frontière sur la côte, comme il est indiqué à juste titre au paragraphe 70 de l'arrêt. Bien que, ainsi qu'il a été dit plus haut, le Costa Rica ait fait référence au «territoire litigieux» dans sa conclusion finale relative à sa souveraineté, aucune des Parties n'a présenté d'informations suffisantes sur toute l'étendue de celui-ci. La Cour s'est donc délibérément abstenue de définir les limites géographiques du «territoire litigieux», un choix dont témoigne le croquis n° 1. En conséquence, j'estime que la Cour n'était pas en position de statuer en pleine connaissance de cause sur cette conclusion finale du Costa Rica.

6. La seconde raison est que la géographie du territoire litigieux est très instable. Plusieurs grandes modifications géomorphologiques sont intervenues depuis l'époque où le général Alexander a procédé à la démarcation de la frontière dans ce secteur. En particulier, la lagune de Harbor Head semble être aujourd'hui totalement coupée de la mer et ne plus communiquer avec le fleuve San Juan. A l'époque du processus de démarcation déjà, le général Alexander avait envisagé que de tels changements puissent se produire. De fait, dans ses deuxième et troisième sentences, il avait précisément cherché à trouver un juste équilibre entre, d'une part, la nécessité d'assurer la stabilité de la ligne frontière et, d'autre part, celle d'admettre une certaine souplesse pour que la ligne démarquée puisse être ajustée en fonction de changements «progressifs ou soudains». La conclusion de la Cour concernant la souveraineté sur le territoire litigieux risque donc, à l'avenir, de semer la discorde entre les Parties.

(Signé) Kirill GEVORGIAN.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* GUILLAUME

I. Affaire relative à Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière *— Costa Rica ayant présenté à l'issue des audiences de nouvelles conclusions tendant à ce que sa souveraineté sur le territoire litigieux soit reconnue — Conclusions tardives et de ce fait irrecevables — Respect par le Nicaragua de l'ordonnance du 8 mars 2011 — Liberté de navigation sur le fleuve San Juan — Régime applicable aux dommages transfrontières causés par le dragage du fleuve.*

II. Affaire relative à la Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan *— Dommages causés par cette construction au Nicaragua établis, mais absence de preuve du caractère important de ces dommages.*

1. Je souscris à nombre des conclusions auxquelles est parvenue la Cour. Je souhaiterais cependant présenter ici quelques observations et préciser en quoi je me sépare sur certains points de la décision adoptée. Je le ferai en traitant successivement des deux affaires jointes.

I. Affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*

2. Cette première affaire, intitulée affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, ne concernait initialement que ces activités et le Costa Rica concluait exclusivement à la condamnation du Nicaragua pour avoir violé certaines de ses obligations, en particulier en ne respectant pas la souveraineté du Costa Rica sur la partie nord d'Isla Portillos (voir notamment les paragraphes 1 et 2 de la requête introductive d'instance). Dans ses conclusions finales, le Costa Rica demande en outre à la Cour de juger qu'il a souveraineté sur le territoire litigieux (par. 2 *a)*).

3. Dans sa décision, la Cour a dit :

a) que le Costa Rica a souveraineté sur le territoire litigieux tel que défini par la Cour aux paragraphes 69 et 70 de son arrêt ;

b) que, en creusant trois *caños* et en établissant une présence militaire sur le territoire costa-ricien, le Nicaragua a violé la souveraineté de ce dernier.

4. J'ai voté contre la première décision et en faveur de la seconde. Je crois utile de m'expliquer sur les motifs de ces votes. Pour ce faire, je rappellerai le droit applicable et la situation géographique locale avant de préciser ma pensée.

DECLARATION OF JUDGE *AD HOC* GUILLAUME

[Translation]

I. Case concerning Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area — *New submissions presented by Costa Rica at the close of the hearings seeking recognition of its sovereignty over the disputed territory — Submissions belated and hence inadmissible — Nicaragua's compliance with the Order of 8 March 2011 — Freedom of navigation on the San Juan River — Régime applicable to transboundary harm caused by river dredging.*

II. Case concerning Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River — *Proven harm to Nicaragua as a result of construction of the road, but no evidence that such harm is significant.*

1. I agree with a number of the Court's findings. I should, however, like to present here certain comments, and to explain why I do not agree with some of the points in the Judgment. I will do so by taking each of the joined cases in turn.

I. CASE CONCERNING *CERTAIN ACTIVITIES CARRIED OUT BY NICARAGUA IN THE BORDER AREA (COSTA RICA V. NICARAGUA)*

2. This first case, entitled case concerning *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)*, initially related only to those activities, and Costa Rica's pleadings were directed exclusively to seeking a finding that Nicaragua had been in breach of certain of its obligations, in particular by failing to respect Costa Rica's sovereignty over the northern part of Isla Portillos (see in particular paragraphs 1 and 2 of the Application instituting proceedings). In its final submissions, Costa Rica additionally asked the Court to find that it has sovereignty over the disputed territory (paragraph 2 *(a)* of its final submissions).

3. In its decision the Court found:

(a) that Costa Rica has sovereignty over the "disputed territory", as defined by the Court in paragraphs 69 and 70 of its Judgment;

(b) that, by excavating three *caños* and establishing a military presence on Costa Rica's territory, Nicaragua had violated the latter's sovereignty.

4. I voted against the first of these findings and in favour of the second. I believe that it would be helpful if I explained my reasons for those votes. In order to do so, I will recall the applicable law and the local geographical situation, before explaining my reasoning.

1. Le droit applicable

5. L'article II du traité de limites entre le Costa Rica et le Nicaragua du 15 avril 1858 dispose que la limite «entre les deux républiques, à partir de la mer du Nord, partira de l'extrémité de Punta de Castilla, à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, puis suivra la rive droite de ce fleuve jusqu'à un point distant de trois milles anglais de Castillo Viejo». L'article IV précise que la baie de San Juan del Norte sera «commun[e] aux deux républiques». L'article VI ajoute que «[l]a République du Nicaragua aura le *dominium* et l'*imperium* exclusifs sur les eaux du fleuve San Juan depuis son origine dans le lac jusqu'à son embouchure dans l'océan Atlantique».

6. Ces dispositions ont été interprétées au point 1 du troisième paragraphe de la sentence du président Cleveland du 22 mars 1888 selon laquelle

> «[l]a frontière entre la République du Costa Rica et la République du Nicaragua du côté de l'Atlantique commence à l'extrémité de Punta de Castilla à l'embouchure du fleuve San Juan de Nicaragua, en leur état respectif au 15 avril 1858. La propriété de tous atterrissements à Punta de Castilla sera régie par le droit applicable en la matière.»

7. Devant à son tour interpréter ces textes, le général Alexander, dans sa première sentence arbitrale du 30 septembre 1897, nota que

> *a)* «[l]e Costa Rica devait avoir comme ligne de démarcation la rive droite ... du fleuve»;
>
> *b)* «cette démarcation impliquait aussi, à l'evidence, la propriété, par le Nicaragua, de toutes les îles dans le fleuve ainsi que de la rive et du promontoire gauches»;
>
> *c)* «il n'y a qu'un seul point de départ possible pour cette ligne, le promontoire droit de la baie», c'est-à-dire «l'extrémité de Punta de Castill[a], à l'embouchure du fleuve», telle qu'elle était en 1858.

L'extrémité de ce promontoire ayant cependant été recouverte par la mer entre 1858 et 1897, le général Alexander retint comme point de départ de la délimitation ce même promontoire dans l'état où il se trouvait à l'époque de sa sentence. Il décida par suite que

> «la ligne initiale de la frontière sera la suivante:
>
> Son orientation sera nord-est sud-ouest, à travers le banc de sable, de la mer des Caraïbes aux eaux de la lagune de Harbor Head. Elle passera au plus près à 300 pieds au nord-ouest de la petite cabane qui se trouve actuellement dans les parages. En atteignant les eaux de la lagune de Harbor Head, la ligne frontière obliquera vers la gauche, en direction du sud-est, et suivra le rivage autour du port jusqu'à atteindre le fleuve proprement dit par le premier chenal rencontré. Remontant ce chenal et le fleuve proprement dit, la ligne se poursuivra comme prescrit dans le traité.»

1. Applicable Law

5. Article II of the Treaty of Limits between Costa Rica and Nicaragua of 15 April 1858 provides that "[t]he dividing line between the two Republics, starting from the Northern Sea, shall begin at the end of Punta de Castilla, at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, and shall run along the right bank of the said river up to a point three English miles distant from Castillo Viejo". Article IV provides that the Bay of San Juan del Norte shall be "common to both Republics". Article VI further provides that: "[t]he Republic of Nicaragua shall have exclusively the dominion and sovereign jurisdiction over the waters of the San Juan River from its origin in the Lake to its mouth in the Atlantic".

6. Those provisions were interpreted as follows in point 1 of the third paragraph of President Cleveland's Award of 22 March 1888:

> "the boundary line between the Republics of Costa Rica and Nicaragua, on the Atlantic side, begins at the extremity of Punta de Castilla at the mouth of the San Juan de Nicaragua River, as they both existed on the 15th day of April 1858. The ownership of any accretion to said Punta de Castilla is to be governed by the laws applicable to that subject."

7. Those texts were in turn interpreted by General Alexander, who, in his first Arbitral Award of 30 September 1897, noted the following:

(a) "Costa Rica was to have as a boundary line the right . . . bank of the river";

(b) "this division implied also, of course, the ownership by Nicaragua of all islands in the river and of the left . . . bank and headland";

(c) "there is but one starting-point possible for such a line, and that is at the right headland of the bay", that is to say "the extremity of Punta de Castill[a], at the mouth of the river", as it was in 1858.

However, given that, between 1858 and 1897, the extremity of the headland had become covered by the sea, General Alexander took as the starting-point for the delimitation that same headland as it was at the time of his Award. He accordingly decided as follows:

> "the initial line of the boundary to run as follows:
>
> Its direction shall be due northeast and southwest, across the bank of sand, from the Caribbean Sea into the waters of Harbor Head Lagoon. It shall pass, at its nearest point, 300 feet on the northwest side from the small hut now standing in that vicinity. On reaching the waters of Harbor Head Lagoon, the boundary line shall turn to the left, or southeastward, and shall follow the water's edge around the harbor until it reaches the river proper by the first channel met. Up this channel, and up the river proper, the line shall continue to ascend as directed in the treaty."

8. Dans sa deuxième sentence du 20 décembre 1897, le général Alexander nota en outre que

> «le fleuve San Juan traverse, dans sa partie inférieure, un delta plan et sablonneux, et qu'il est bien sûr possible non seulement que ses rives s'élargissent ou se resserrent de manière progressive, mais aussi que ses chenaux soient radicalement modifiés... De tels changements, qu'ils soient progressifs ou soudains, auront nécessairement des incidences sur la ligne frontière actuelle. Mais, concrètement, les conséquences ne pourront être déterminées qu'en fonction des circonstances particulières à chaque cas, conformément aux principes du droit international applicables.»

Il ajouta que «[l]e mesurage et la démarcation proposés de la ligne frontière seront sans incidence sur l'application desdits principes». Il conclut que «[c]e mesurage et cette démarcation auront pour seul effet de permettre de déterminer plus aisément la nature et l'ampleur des modifications futures».

9. C'est dans ces conditions que la démarcation a été opérée et que ses résultats ont été consignés le 2 mars 1898 (minutes Alexander n° X).

10. A titre complémentaire, le général Alexander précisa dans sa troisième sentence du 22 mars 1898 que «[l]es frontières sont destinées à maintenir la paix et, ainsi, à prévenir les différends en matière de juridiction. A cet effet, la frontière doit être la plus stable possible.» Il en déduisit que «[l]es fluctuations du niveau des eaux n'auront aucune incidence sur l'emplacement de la ligne frontière; en revanche, toute modification des rives ou des chenaux influera sur le tracé de cette ligne, d'une manière qui sera déterminée au cas par cas selon les règles du droit international applicables».

11. On observera que ces diverses sentences ne sont pas d'une cohérence parfaite. En effet la sentence Cleveland précise que la frontière commence à l'extrémité de Punta de Castilla, à l'embouchure du fleuve dans l'état où ce promontoire et cette embouchure se trouvaient le 15 avril 1858. Cette sentence semble donc figer la situation telle qu'elle était à une date précise. En revanche, les deuxième et troisième sentences Alexander n'excluent pas une évolution de la frontière dans l'avenir.

2. *La situation géographique actuelle*

12. Or, et comme on pouvait le prévoir, la situation géographique a profondément évolué depuis 1897 du fait de l'érosion du rivage à l'est du delta et de son alluvionnement à l'ouest.

a) Le promontoire de Punta de Castilla s'est encore réduit et la borne initiale posée en 1897 est aujourd'hui recouverte par les flots.

b) La lagune de Harbor Head a conservé pour l'essentiel son ancienne configuration.

c) Les Parties sont en désaccord en ce qui concerne la situation de la formation sableuse qui fermait en partie la lagune en 1897. Le Costa

8. In his second Award of 20 December 1897, General Alexander further noted that

> "the San Juan River runs through a flat and sandy delta in the lower portion of its course and . . . it is obviously possible that its banks will not only gradually expand or contract but that there will be wholesale changes in its channels . . . Today's boundary line must necessarily be affected in future by all these gradual or sudden changes. But the impact in each case can only be determined by the circumstances of the case itself, on a case-by-case basis in accordance with such principles of international law as may be applicable."

He added that "[t]he proposed measurement and demarcation of the boundary line will not have any effect on the application of those principles", concluding that "[t]he only effect obtained from measurement and demarcation is that the nature and extent of future changes may be easier to determine".

9. It was in these circumstances that the demarcation was effected, and that its results were recorded on 2 March 1898 (Alexander Proceedings Acta X).

10. In his third Award of 22 March 1898, General Alexander further stated that "[b]orders are intended to maintain peace, thus avoiding disputes over jurisdiction. In order to achieve that goal, the border should be as stable as possible." He accordingly concluded that "[f]luctuations in the water level will not alter a position of the boundary line, but changes in the banks or channels of the river will alter it, as may be determined by the rules of international law applicable on a case-by-case basis".

11. It should be noted that these various awards are not totally consistent. Thus the Cleveland Award states that the boundary begins at the extremity of Punta de Castilla at the mouth of the river, as those features were on 15 April 1858. That award accordingly appears to freeze the situation as it was at a precise date. On the other hand, the second and third Alexander Awards do not preclude the possibility of changes in the boundary in the future.

2. *The Current Geographical Situation*

12. As to be expected, the geographical situation has radically changed since 1897 as a result of erosion to the east of the delta and accretion to the west.

(a) The headland of Punta de Castilla has been reduced still further, and the initial marker placed there in 1897 is today under the sea.

(b) Harbor Head Lagoon has essentially retained its former shape.

(c) The Parties disagree regarding the sandbank which partially closed the lagoon in 1897. Costa Rica claims that this feature still exists only

Rica soutient que cette formation subsiste seulement dans la partie orientale et qu'elle a disparu dans la partie occidentale. Il estime en outre que le *caño* retenu par les sentences Alexander a également disparu (CR 2015/14, p. 31). Le Nicaragua soutient que cette formation existe toujours et qu'elle demeure rattachée à l'île de San Juan et à Punta de Castilla (CR 2015/15, p. 24).

d) L'île de San Juan s'est, semble-t-il, rétrécie, mais elle figure toujours sur les cartes les plus récentes.

e) Le lit principal du fleuve San Juan est demeuré comparable à ce qu'il était (avec quelques légères modifications). Il est toutefois difficile de déterminer quelle est à l'heure actuelle son embouchure.

f) La baie de San Juan del Norte s'est complètement ensablée. Elle a disparu, comme d'ailleurs le port de Greytown, ainsi que le phare et les installations que M. Vanderbilt avait construits sur l'île de San Juan.

3. L'arrêt de la Cour

13. Le Nicaragua rappelle que, selon la première sentence arbitrale du général Alexander, la frontière à partir du promontoire de Punta de Castilla «suivra le rivage autour du port [à Harbor Head] jusqu'à atteindre le fleuve proprement dit par le premier chenal rencontré», puis remontera «[l]e chenal et le fleuve proprement dit». Il soutient qu'aujourd'hui le premier chenal rencontré en venant de l'est est le *caño* qu'il a dragué et que la frontière s'établit sur ce chenal. Il en déduit que les activités qu'il a menées sur ce *caño* et un peu plus au nord l'ont été en territoire nicaraguayen et étaient licites. Le Costa Rica le nie.

14. La Cour a estimé que «la rive droite du *caño* que le Nicaragua a dragué en 2010 ne correspond pas à la frontière entre les deux Etats» (arrêt, par. 92). Je partage entièrement cette opinion et estime par suite avec la Cour qu'en draguant ce *caño*, puis en creusant deux autres *caños* et en établissant une présence militaire sur les lieux, le Nicaragua a violé la souveraineté territoriale du Costa Rica.

15. En revanche, la Cour ne pouvait, me semble-t-il, se prononcer sur les conclusions présentées tardivement par le Costa Rica et tendant à ce que soit reconnue sa souveraineté sur le territoire litigieux. Aussi bien la Cour n'était-elle pas en mesure de prendre une telle décision au vu du dossier.

16. L'article 40, paragraphe 1, du Statut dispose que l'objet du différend doit être indiqué dans la requête, comme il est rappelé à l'article 38, paragraphe 1, du Règlement de la Cour. Celle-ci considère que ces exigences sont «essentielles au regard de la sécurité juridique et de la bonne administration de la justice» (*Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 656, par. 38, citant *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992*,

in its eastern part, and that its western part has disappeared. It further contends that the channel referred to in the Alexander Awards has also disappeared (CR 2015/14, p. 31). Nicaragua maintains that this feature still exists and that it remains connected both to San Juan Island and to Punta de Castilla (CR 2015/15, p. 24).

(d) The Island of San Juan has, it appears, been reduced in size, but is still shown on the most recent maps.

(e) The main channel of the San Juan River has remained comparable to what it was before (with some slight changes). It is, however, difficult to determine at the current time where its actual mouth lies.

(f) The Bay of San Juan del Norte is now completely silted up. It has disappeared, as have the Port of Greytown and the lighthouse and facilities constructed by Vanderbilt on San Juan Island.

3. The Judgment of the Court

13. Nicaragua recalls that, according to General Alexander's first Arbitral Award, from the headland of Punta de Castilla the boundary "shall follow the water's edge around the harbor [at Harbor Head] until it reaches the river proper by the first channel met". It will then continue "up this channel and up the river proper". Nicaragua claims that today the first channel met coming from the east is the *caño* which it dredged, and that the boundary runs along that channel. It accordingly concludes that the activities carried out by it on that *caño* and a little further north were conducted on Nicaraguan territory and were lawful. Costa Rica denies this.

14. The Court has concluded that "the right bank of the *caño* which Nicaragua dredged in 2010 is not part of the boundary between Costa Rica and Nicaragua" (Judgment, para. 92). I entirely agree with this, and I accordingly consider, like the Court, that in dredging that *caño* and then excavating two others, and in establishing a military presence in the area, Nicaragua violated Costa Rica's territorial sovereignty.

15. On the other hand, in my view the Court was not entitled to rule on the belated submissions by Costa Rica in which it asked the Court to recognize its sovereignty over the disputed territory, since the latter was not in a position to take such a decision in light of the material in the case file.

16. Article 40, paragraph 1, of the Statute provides that the subject of the dispute must be indicated in the application, and this is reiterated in Article 38, paragraph 1, of the Rules. The Court has deemed those provisions "essential from the point of view of legal security and the good administration of justice" (*Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea* v. *Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 656, para. 38, citing *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru* v. *Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports*

p. 267, par. 69). L'objet d'un différend est ainsi délimité par les demandes présentées dans la requête. Les demandes additionnelles ne sont recevables que si elles rentrent dans cet objet; dans le cas contraire, elles doivent être écartées comme tardives. Cette règle ne supporte exception que si les demandes nouvelles étaient implicitement contenues dans la requête ou découlaient directement de la question qui fait l'objet de la requête (*Ahmadou Sadio Diallo*, précité, p. 657, par. 41, citant ces deux critères dégagés par la Cour dans l'arrêt sur les exceptions préliminaires rendu en l'affaire relative à *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, précité, p. 266, par. 67). Or, en l'espèce, la requête était relative à certaines activités du Nicaragua dans la zone frontalière et n'avait pas pour objet la détermination du territoire des Parties. En outre, les nouvelles demandes du Costa Rica n'étaient pas implicitement contenues dans la requête et ne découlaient pas directement de la question qui avait fait l'objet de cette dernière. Elles transformaient un contentieux de la responsabilité en un contentieux territorial.

17. J'ajouterai que peu importe le fait que le Nicaragua n'ait pas objecté aux conclusions nouvelles du Costa Rica, et que l'un de ses conseils ait même admis que les deux Parties demandaient à la Cour de se prononcer sur le tracé de la frontière et la souveraineté territoriale en résultant (CR 2015/15, p. 58). Ce faisant, le Nicaragua a certes admis la compétence de la Cour pour statuer sur les conclusions nouvelles du Costa Rica. Mais il convient de ne pas confondre compétence et recevabilité. Même si ces conclusions nouvelles relevaient de la compétence de la Cour au titre du *forum prorogatum*, elles n'en devaient pas moins être présentées dans le respect des règles de procédure fixées par le Statut et le Règlement de la Cour. Il incombait à la Cour de s'interroger *proprio motu* sur la recevabilité des nouvelles conclusions du Costa Rica[1].

18. Cette solution s'imposait d'autant plus que la Cour ne disposait pas de tous les éléments nécessaires pour se prononcer clairement. Elle a d'ailleurs soigneusement évité de le faire. Tout en reconnaissant la souveraineté du Costa Rica sur le territoire litigieux, elle s'est en effet abstenue d'en fixer les limites. Elle a certes défini ce territoire comme «la partie septentrionale [d']Isla Portillos ... comprise entre la rive droite du *caño* litigieux, la rive droite du fleuve San Juan lui-même jusqu'à son embouchure dans la mer des Caraïbes et la lagune de Harbor Head» (arrêt, par. 69). Par voie de conséquence, elle a reconnu, en accord avec les Parties, la souveraineté du Nicaragua sur cette lagune et sur la formation sableuse qui en marque la limite. Elle a également constaté la souveraineté du Costa Rica sur le territoire litigieux. Mais elle a aussi relevé que les Parties avaient exprimé des vues divergentes sur la localisation de l'embouchure du fleuve San Juan dans la mer des Caraïbes sans aborder la question de son emplacement précis. Elle a par la suite décidé de ne pas se prononcer sur ce point (*ibid.*, par. 70). Elle a tenu le même raisonne-

---

[1] Voir dans ce sens, R. Kolb, *La Cour internationale de Justice*, Paris, Pedone, 2013, p. 256.

1992, p. 267, para. 69). The subject of a dispute is thus defined by the claims presented in the application. Additional claims are not admissible unless they fall within the scope of that subject; if not, they must be dismissed for lateness. The only exception to that rule is if the new claims were implicit in the application, or arose directly out of the question which is the subject-matter of the application (*Ahmadou Sadio Diallo*, *op. cit.*, p. 657, para. 41, citing those two criteria as identified by the Court in its preliminary objections Judgment in the case concerning *Certain Phosphate Lands in Nauru* (*Nauru* v. *Australia*), *op. cit.*, p. 266, para. 67). However, in the present case, the Application concerned certain activities carried out by Nicaragua in the border area, and its subject was not the delimitation of the Parties' territory. Moreover, Costa Rica's new claims were not implicit in the Application; nor did they arise directly out of the question that was the latter's subject-matter. They transformed a dispute over State responsibility into a territorial dispute.

17. Furthermore, it makes no difference that Nicaragua did not object to Costa Rica's new submissions, and that one of its counsel even admitted that both Parties were asking the Court to rule on the course of the boundary and the resultant territorial sovereignty (CR 2015/15, p. 58). In so doing, Nicaragua did indeed accept the Court's jurisdiction to rule on Costa Rica's new submissions. But jurisdiction must not be confused with admissibility. Even if those new submissions fell within the Court's jurisdiction under the *forum prorogatum* principle, they still had to comply with the procedural rules set out in the Statute and the Rules of Court. It was for the Court to ask itself *proprio motu* whether Costa Rica's new submissions were admissible[1].

18. This was particularly necessary here, since the Court did not have before it all of the necessary material to enable it to give a clear ruling. Moreover, it carefully avoided doing so. Thus, while recognizing Costa Rica's sovereignty over the disputed territory, it refrained from defining that territory's limits. It is true that it defined that territory as "the northern part of Isla Portillos . . . between the right bank of the disputed *caño*, the right bank of the San Juan River up to its mouth at the Caribbean Sea and the Harbor Head Lagoon" (Judgment, para. 69). Thus, the Court agreed with the Parties in its recognition of Nicaragua's sovereignty over the lagoon and over the sandbank marking the latter's margin. The Court further found that Costa Rica had sovereignty over the disputed territory. However, it also noted that the Parties had expressed differing views on the location of the mouth of the San Juan River where it flows into the Caribbean Sea, and did not address the question of its precise location. It accordingly decided to refrain from ruling on that point (*ibid.*, para. 70). It adopted the same reasoning for the

---

[1] See to this effect, R. Kolb, *La Cour internationale de Justice*, Paris, Pedone, 2013, p. 256.

ment pour le segment de la côte caraïbe qui va de la lagune de Harbor Head à l'embouchure du San Juan (arrêt, par. 70).

19. Je comprends les scrupules de la Cour sur ces deux derniers points. Le dossier est muet sur le premier et incomplet sur le second. Je note en particulier que le professeur Thorne, expert du Costa Rica, ne traite pas de cette seconde question dans son rapport. Le professeur Kondolf, expert du Nicaragua, précise par contre que «la lagune semble être reliée sous l'angle hydrologique à Greytown Harbor à l'ouest, via un chenal se trouvant derrière le cordon littoral» (rapport figurant en appendice du contre-mémoire du Nicaragua, vol. I, sect. 2.7). En outre, ce chenal apparaît sur certaines photos récentes. Enfin, il figure sur les cartes les plus fiables produites par le Costa Rica. J'aurais par suite tendance à penser que la description des lieux faite par le Nicaragua est plus proche de la réalité que celle défendue par le Costa Rica. Le silence de la Cour n'en demeure pas moins compréhensible.

20. La Cour a ainsi été amenée à définir le territoire litigieux, puis à décider quel Etat avait souveraineté sur ce territoire sans fixer complètement les limites dudit territoire. Or, selon la jurisprudence, ««[d]éfinir» un territoire signifie définir ses frontières» (*Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), arrêt, C.I.J. Recueil 1994*, p. 26, par. 52). La Cour, en procédant comme elle l'a fait, a méconnu ce principe, comme elle a méconnu sa jurisprudence concernant la recevabilité des demandes nouvelles. Il eût été suffisant en l'espèce de constater que les activités du Nicaragua avaient eu lieu en territoire costa-ricien sans se prononcer sur ces demandes.

21. J'ai par ailleurs souscrit aux conclusions de l'arrêt selon lesquelles, «en creusant deux *caños* en 2013 et en établissant une présence militaire sur le territoire litigieux, le Nicaragua a violé les obligations auxquelles il était tenu en vertu de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 8 mars 2011» (point 3 de la décision de la Cour). J'ajouterai que, contrairement à ce que soutient le Costa Rica, le Nicaragua avait respecté les autres dispositions de l'ordonnance, comme le reconnaît implicitement la Cour.

22. Le point 4 de la décision de la Cour concerne certains incidents évoqués par le Costa Rica. Il appelle de ma part quelques observations complémentaires. Les deux incidents mentionnés au paragraphe 135 de l'arrêt emportaient certainement violation de la part du Nicaragua des droits de navigation que le Costa Rica tient du traité de 1858 tel qu'interprété par la Cour en faveur des habitants de la rive droite du fleuve. En revanche, les trois autres incidents mentionnés par le Costa Rica et non retenus par la Cour n'emportaient pas une telle violation (arrêt, par. 136). Le premier d'entre eux concernait un instituteur qui aurait été empêché de se rendre à son école en bateau au motif qu'il n'avait pas obtenu la permission écrite du Nicaragua à cet effet. Il n'est cependant étayé que par des articles de presse et n'est pas établi. Il en va de même d'un autre incident impliquant deux habitants du Costa Rica qui, d'après la déclaration de l'officier de police costa-ricien ayant reçu la plainte, se seraient vu

stretch of the Caribbean coast lying between Harbor Head Lagoon and the mouth of the San Juan (Judgment, para. 70).

19. I can understand the Court's scruples on these two latter points. The case file is silent on the first, and incomplete on the second. I note in particular that Professor Thorne, Costa Rica's expert, does not address this second question in his report. On the other hand, Professor Kondolf, Nicaragua's expert, states that "[t]he lagoon appears to have a hydrologic connection to Greytown Harbor to the west, via a channel behind the barrier spit" (App. 1, Sec. 2.7, of Nicaragua's Counter-Memorial, Vol. I). Furthermore, that channel appears on some of the recent photos. Finally, it is shown on the most reliable of the maps produced by Costa Rica. I would therefore tend to think that Nicaragua's description of the area is closer to the reality than that claimed by Costa Rica. The Court's silence nonetheless remains understandable.

20. The Court thus took it upon itself to define the disputed territory, and then to decide which State had sovereignty over that territory, without completely fixing its boundaries. However, according to the Court's jurisprudence, "'to define' a territory is to define its frontiers" (*Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment, I.C.J. Reports 1994*, p. 26, para. 52). In acting as it did, the Court ignored that principle, just as it ignored its jurisprudence on the admissibility of new claims. It would have sufficed in this case to find that Nicaragua's activities had taken place on Costa Rican territory, without ruling on these additional claims.

21. I also agreed with the Judgment's finding that, "by excavating two *caños* in 2013 and establishing a military presence in the disputed territory, Nicaragua has breached the obligations incumbent upon it under the Order indicating provisional measures issued by the Court on 8 March 2011" (point 3 of the operative clause). I would add that, contrary to what Costa Rica claims, Nicaragua did comply with the Order's other provisions, as the Court implicitly recognizes.

22. Point 4 of the operative clause concerns certain incidents cited by Costa Rica. It calls for certain additional comments on my part. The two incidents mentioned in paragraph 135 of the Judgment undoubtedly involved a violation by Nicaragua of Costa Rica's rights of navigation under the 1858 Treaty, as interpreted by the Court in favour of inhabitants of the right bank of the river. On the other hand, the three other instances mentioned by Costa Rica, and not accepted by the Court, did not involve such a violation (Judgment, para. 136). The first of them concerns a teacher who was allegedly prevented from reaching his school by boat in the absence of a letter of authorization from Nicaragua. However, the only evidence was from press articles, and the incident was not proved. The same applies to another incident involving two Costa Rican residents, who, according to a statement by a Costa Rican police officer who received the complaint, were made to pay a departure tax at a Nicara-

contraints de payer une taxe de départ à un poste de l'armée nicaraguayenne. Le dernier incident concernait des journalistes qui n'auraient pas été autorisés à se rendre à Isla Portillos. Mais ces journalistes n'exerçaient aucune activité commerciale sur le fleuve et n'habitaient pas la rive droite du fleuve San Juan. Dès lors leur déplacement ne relevait pas des dispositions du traité de 1858 tel qu'interprété par la Cour. Au total, les deux incidents prouvés sont évidemment regrettables, mais on ne peut manquer de noter qu'il s'agit là de deux incidents isolés en cinq ans dont on ne saurait tirer des conclusions concernant le comportement d'ensemble des autorités nicaraguayennes.

23. Le Costa Rica se plaignait par ailleurs des conditions dans lesquelles le Nicaragua a procédé au dragage du fleuve San Juan. La Cour a écarté ces conclusions par des motifs recueillant mon entier accord. Elle a notamment estimé que, en l'absence de tout dommage transfrontière résultant du dragage du fleuve, il n'était pas nécessaire pour elle de déterminer le régime de responsabilité applicable en la matière (arrêt, par. 119). Elle ne s'est par suite pas prononcée sur la question de savoir si le régime de responsabilité établi pour ce type de dommage par le traité de 1858 avait ou non été modifié du fait de l'évolution du droit international coutumier.

24. A cet égard, je souhaiterais rappeler que, selon le point 6 du troisième paragraphe de la sentence arbitrale du président Cleveland du 22 mars 1888,

> «[l]a République du Costa Rica ne peut empêcher la République du Nicaragua d'exécuter à ses propres frais et sur son propre territoire de tels travaux d'amélioration, *à condition que* le territoire du Costa Rica ne soit pas occupé, inondé ou endommagé en conséquence de ces travaux et que ceux-ci n'arrêtent pas ou ne perturbent pas gravement la navigation sur ledit fleuve ou sur l'un quelconque de ses affluents en aucun endroit où le Costa Rica a le droit de naviguer. La République du Costa Rica aura le droit d'être indemnisée si des parties de la rive droite du fleuve San Juan qui lui appartiennent sont occupées sans son consentement ou si des terres situées sur cette même rive sont inondées ou endommagées de quelque manière que ce soit en conséquence de travaux d'amélioration.»

25. Il ressort de ces dispositions que, pour reprendre les termes de la Cour dans son arrêt du 13 juillet 2009,

> «le Nicaragua peut exécuter [à ses frais] les travaux d'amélioration [de la navigation sur le fleuve San Juan] qu'il estime convenables, à condition que lesdits travaux ne perturbent pas gravement la navigation sur les affluents du San Juan appartenant au Costa Rica» (*Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009*, p. 269, par. 155).

26. Par ailleurs, selon la sentence du président Cleveland, les opérations d'amélioration menées à des fins de navigation sur le San Juan

guan army post. The last incident concerned journalists who were not allowed to travel to Isla Portillos. However, they were not engaged in commerce on the San Juan, nor were they inhabitants of the river's right bank; thus their travel was not covered by the provisions of the 1858 Treaty as interpreted by the Court. In sum, the two proven incidents are clearly regrettable, but one is bound to note that these were two isolated incidents over a period of five years, from which no general conclusions can be drawn regarding the overall conduct of the Nicaraguan authorities.

23. Costa Rica further complained of the manner in which Nicaragua was carrying out dredging works on the San Juan River. The Court rejected Costa Rica's submissions for reasons with which I am entirely in agreement. In particular, it took the view that, in the absence of any transboundary harm as a result of the dredging programme, it was unnecessary for it to determine the responsibility régime applicable in the matter (Judgment, para. 119). The Court thus refrained from deciding whether or not the rules governing responsibility for this type of harm under the 1858 Treaty had been modified as a result of developments in international customary law.

24. In this regard I would recall that, according to point 6 of the third paragraph of President Cleveland's Arbitral Award of 22 March 1888:

> "The Republic of Costa Rica cannot prevent the Republic of Nicaragua from executing at her own expense and within her own territory such works of improvement, *provided* such works of improvement do not result in the occupation or flooding or damage of Costa Rica territory, or in the destruction or serious impairment of the navigation of the said River or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same. The Republic of Costa Rica has the right to demand indemnification for any places belonging to her on the right bank of the River San Juan which may be occupied without her consent, and for any lands on the same bank which may be flooded or damaged in any other way in consequence of works of improvement."

25. It is clear from this passage that, to quote what the Court said in its Judgment of 13 July 2009:

> "Nicaragua may execute [at its own expense] such works of improvement [of navigation] as it deems suitable, provided that such works do not seriously impair navigation on tributaries of the San Juan belonging to Costa Rica" (*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica* v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*, p. 269, para. 155).

26. Furthermore, according to the Cleveland Award, works of improvement conducted for purposes of navigation on the San Juan must

doivent l’être sans qu’il y ait occupation du territoire costa-ricien, sans que celui-ci soit inondé et sans que d’autres dommages soient causés à ce territoire. La sentence ajoute que le Costa Rica a le droit d’être indemnisé de tout dommage de ce type.

27. Les Parties s’opposent sur l’interprétation à donner à cette dernière disposition. Le Nicaragua soutient que, en cas de dommage résultant de travaux d’amélioration du fleuve, le Costa Rica n’est pas en droit d’empêcher la poursuite de ces travaux, mais peut seulement demander indemnisation du préjudice subi. Le Costa Rica est d’une opinion contraire.

28. Pour ma part, j’observerai que les première et seconde phrases du point 6 du troisième paragraphe de la sentence du président Cleveland n’ont pas la même portée. En effet, le droit à indemnisation du Costa Rica est reconnu dans la seconde phrase uniquement en cas de dommages causés à son territoire et non en cas de perturbation grave apportée à la navigation. Par ailleurs, les dommages ponctuels résultant en territoire costa-ricien des travaux menés sur le San Juan impliquent indemnisation du préjudice subi. Il s’agit là, me semble-t-il, de dommages transfrontières relevant d’un régime de responsabilité objective (pour un cas analogue, voir les sentences arbitrales des 16 avril 1938 et 11 mars 1941 dans l’affaire de la *Fonderie du Trail*, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales (RSA)*, t. III, p. 1905-1982). Ce régime de responsabilité est à mon sentiment toujours applicable. Le traité de 1858 et la sentence Cleveland donnent au Nicaragua une large liberté d’action pour les travaux à exécuter sur le fleuve San Juan. Cette liberté comporte une contrepartie : l’obligation d’indemniser le Costa Rica des dommages causés à son territoire, que ces dommages soient importants ou non. Ce régime spécial, qui forme un tout, demeure applicable, et je ne vois pas de raison de restreindre les droits à indemnisation du Costa Rica, pas plus que les droits à agir du Nicaragua. Ces droits sont indissolublement liés.

29. Je partage enfin entièrement les conclusions auxquelles la Cour est parvenue lorsqu’elle a rejeté l’ensemble des conclusions du Costa Rica concernant la réparation des dommages qu’il a pu subir à l’exception des dommages matériels causés par les activités illicites du Nicaragua sur le territoire costa-ricien. Ces dommages sont ceux ayant pu résulter de la construction des *caños*. Ils sont à l’évidence modestes et l’on peut espérer que les deux Etats pourront parvenir à les évaluer d’un commun accord.

II. Affaire relative à la *Construction d’une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*

30. En ce qui concerne cette seconde affaire, je souscris à la décision de la Cour selon laquelle le Costa Rica, lors de la construction de la route 1856, a violé ses obligations procédurales en ne procédant pas à une étude d’impact environnementale préalable. Le Nicaragua soutenait en outre que la construction de la route avait eu un impact préjudiciable important sur le fleuve San Juan. La Cour a écarté ces prétentions. Je m’y suis

be carried out without resulting in the occupation or flooding or damage of Costa Rican territory. The Award further states that Costa Rica is entitled to be indemnified on account of any such damage.

27. The Parties disagree on the interpretation of this latter provision. Nicaragua maintains that, in the event of any damage as a result of improvement works on the river, Costa Rica is not entitled to have those works halted, but can only claim compensation for any damage suffered. Costa Rica disagrees.

28. For my part, I observe that the first and the second sentences of point 6 of the third paragraph of the Cleveland Award differ in scope. Thus, Costa Rica's right to indemnification is recognized in the second sentence solely in the event of damage to its territory and not in the case of serious impairment of navigation. Moreover, incidental damage to Costa Rican territory as a result of works carried out on the San Juan requires indemnification on account of the damage suffered. This, it seems to me, is a case of transboundary harm covered by a régime of objective responsibility (for a comparable case, see the Arbitral Awards of 16 April 1938 and 11 March 1941 in the *Trail Smelter* case (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (RIAA)*, Vol. 3, pp. 1905-1982)). In my view that responsibility régime is still applicable. The 1858 Treaty and the Cleveland Award give Nicaragua wide freedom of action in relation to works on the San Juan River. The counterpart of that freedom is an obligation to indemnify Costa Rica for damage caused to its territory, irrespective of whether such damage is significant. This special régime, which forms a single whole, remains applicable, and I see no reason to restrict Costa Rica's right to be compensated, any more than Nicaragua's right to act. The two rights are indissolubly linked.

29. Finally, I agree entirely with the Court's rejection of all of Costa Rica's submissions regarding reparation for such damage as it may have suffered, with the exception of material damage caused by Nicaragua's wrongful acts on Costa Rican territory, that is to say, any damage resulting from the construction of the *caños*. Such damage is plainly modest, and it is to be hoped that the two States can succeed in evaluating it by joint agreement.

II. CASE CONCERNING *CONSTRUCTION OF A ROAD IN COSTA RICA ALONG THE SAN JUAN RIVER (NICARAGUA V. COSTA RICA)*

30. As regards the second case, I agree with the Court's decision that, in constructing Route 1856, Costa Rica was in breach of its procedural obligations by not carrying out a prior environmental impact study. Nicaragua further contended that the construction of the road had had a significant harmful impact on the San Juan River. The Court rejected those claims. I agreed with that finding with a certain amount of hesita-

rallié avec quelque hésitation et souhaiterais fournir certaines explications complémentaires à cet égard.

31. Il ne fait guère de doute que cette route, construite à la hâte par diverses entreprises sans planification technique préalable et sans surveillance suffisante, souffrait de nombreuses malfaçons qui en l'état n'ont été réparées que pour partie et parfois de façon temporaire.

32. Les Parties s'accordent pour penser que la construction de la route a entraîné une augmentation de la charge sédimentaire du fleuve San Juan. Elles divergent sur la quantité de sédiments en cause.

Pour le professeur Kondolf, il s'agirait de 190 000 à 250 000 tonnes par an (arrêt, par. 182). Pour le professeur Thorne, il s'agirait tout au plus d'environ 75 000 tonnes par an (*ibid.*, par. 183). Les experts discutent en outre de la part dans ces totaux des sédiments grossiers se déposant sur le fond du fleuve et de ceux restant en suspension. Les premiers, selon les évaluations, vont de 5 à 18%.

Les Parties en revanche estiment toutes deux que 90% des eaux du San Juan se déversent dans la mer via le fleuve Colorado et 10% via le cours inférieur du San Juan (*ibid.*, par. 198). Elles s'accordent aussi pour penser que 16% des sédiments en suspension et 20% des sédiments grossiers sont transportés par le San Juan, le reste l'étant par le Colorado (*ibid.*).

Sur la base de ces données, le Nicaragua expose que 22 192 tonnes de sédiments se retrouvent chaque année dans le cours inférieur du San Juan (dont 7600 tonnes de sédiments grossiers) (CR 2015/10, p. 13). Le Costa Rica soutient que ces derniers sont seulement de l'ordre de 750 à 1500 tonnes par an (voir notamment le rapport du professeur Thorne figurant en appendice de la duplique du Costa Rica, vol. I, par. 4.100).

33. En revanche les Parties s'accordent pour constater que la charge sédimentaire du fleuve San Juan est déjà très élevée. Le Costa Rica l'évalue à 12 678 000 tonnes par an et l'expert du Nicaragua mentionne le chiffre de 13 700 000 tonnes (arrêt, par. 193). Dès lors, la charge annuelle sédimentaire moyenne attribuable à la route correspond, selon les évaluations, de 0,6% à 2% de la charge sédimentaire totale (*ibid.*, par. 186 et 194).

34. Il me paraît dès lors établi que l'augmentation de la charge sédimentaire du fleuve résultant de la construction de la route conduisait nécessairement à des travaux de dragage supplémentaire du bas San Juan et causait ainsi un dommage au Nicaragua.

35. S'agit-il là d'un dommage frontalier important ? On peut en douter, compte tenu de la charge en sédiment qui est déjà celle du fleuve San Juan. Le Nicaragua soutient certes que la charge sédimentaire additionnelle née de la construction de la route, bien que marginale, a créé des obstacles sérieux à la navigation dans les trois premiers kilomètres du cours inférieur du fleuve. Je n'exclus nullement qu'il puisse en être ainsi, mais suis contraint de constater que le Nicaragua n'en apporte pas la preuve et que de ce fait ses conclusions sur ce point ne peuvent qu'être écartées.

(*Signé*) Gilbert GUILLAUME.

tion, and would now like to provide some additional clarification in this regard.

31. There is no doubt that this road, constructed in haste by a variety of undertakings, without prior technical planning or proper supervision, suffered from numerous defects, which to date have not been remedied, or only remedied in part, and sometimes temporarily.

32. The Parties agree that the construction of the road resulted in an increase in the sedimentary load of the San Juan River. They disagree on the quantity of sediment involved.

According to Professor Kondolf, it amounts to 190,000 to 250,000 tonnes per year (Judgment, para. 182). In the view of Professor Thorne, it amounts, at most, to 75,000 tonnes per year (*ibid.*, para. 183). The experts further debated the proportion of those sediment totals deposited on the bed of the river to those remaining suspended. The former, according to the estimates, varies from 5 to 18 per cent.

On the other hand, both Parties consider that 90 per cent of the waters of the San Juan flow into the sea via the Colorado River, and 10 per cent via the Lower San Juan (*ibid.*, para. 198). They further agree that 16 per cent of the suspended sediments and 20 per cent of the coarse load are carried by the San Juan, with the remainder being carried by the Colorado (*ibid.*).

On the basis of these figures, Nicaragua states that 22,192 tonnes of sediment reach the Lower San Juan each year, including 7,600 tonnes of coarse sediment (CR 2015/10, p. 13). Costa Rica contends that the latter only amounts to some 750 to 1,500 tonnes per year (see, *inter alia*, the report by Professor Thorne in the Appendix to Costa Rica's Rejoinder, Vol. I, para. 4.100).

33. On the other hand, the Parties agree that the sedimentary load of the San Juan is already very high. Costa Rica estimates it at 12,678,000 tonnes per year, while Nicaragua's expert mentions a figure of 13,700,000 tonnes (Judgment, para. 193). Thus, the average annual sedimentary load attributable to the road is estimated at from 0.6 percent to 2 per cent of the total (*ibid.*, paras. 186 and 194).

34. It therefore appears to me clearly established that the increase in the river's sedimentary load as a result of the construction of the road has inevitably led to additional dredging works on the Lower San Juan, and thus caused harm to Nicaragua.

35. Does that amount to significant transboundary harm? That is open to question, given the sedimentary load already carried by the San Juan. Nicaragua indeed claims that the additional sedimentary load produced by the construction of the road, although marginal, has created serious obstacles to navigation over the first 3 km of the lower part of the river. While not excluding such a possibility, I am bound to note that Nicaragua has provided no evidence of this, and that its submissions on this point must accordingly be rejected.

(*Signed*) Gilbert GUILLAUME.

SEPARATE OPINION OF JUDGE *AD HOC* DUGARD

TABLE OF CONTENTS

		Paragraphs
I.	Separate Opinion	1-2
II.	Territorial Integrity	3
III.	Protection of the Environment	4-5
IV.	The Principle of Prevention and the Source of the Environmental Impact Assessment Obligation	6-11
V.	Environmental Impact Assessment: General Rule or Customary Rule	12-17
VI.	Rules relating to an Environmental Impact Assessment	18-19
VII.	*Construction of a Road* and the Obligation to Conduct an Environmental Impact Assessment	20
VIII.	*Certain Activities* and the Obligation to Conduct an Environmental Impact Assessment in respect of Costa Rica's Wetlands	21-35
IX.	Ramsar Convention	36-45

*

I. Separate Opinion

1. I am in agreement with the Court's decisions on what I consider to be three of the principal issues: Nicaragua's violation of Costa Rica's territorial sovereignty; Costa Rica's failure to perform an environmental impact assessment (EIA) before embarking on the construction of Route 1856 along the San Juan River; and the failure of Nicaragua to prove that the construction of Route 1856 caused significant transboundary harm. I dissent from the Court's decision on two issues: first, the rejection of Costa Rica's complaint that Nicaragua failed to carry out a proper environmental impact assessment for its programme of dredging of the San Juan River and to consult with Costa Rica on this subject, as required by the Ramsar Convention; second, the rejection of Costa Rica's request for an order of costs arising from Nicaragua's construction of two *caños* in 2013. As I am in broad agreement with the Court, I consider that my opinion is more accurately to be viewed as a separate opinion.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE *AD HOC* DUGARD

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Opinion individuelle 1-2

II. Intégrité territoriale 3

III. Protection de l'environnement 4-5

IV. Le principe de prévention et la source de l'obligation d'évaluer l'impact environnemental 6-11

V. Évaluation de l'impact environnemental : règle de droit général ou de droit coutumier 12-17

VI. Cadre de l'évaluation de l'impact sur l'environnement 18-19

VII. L'obligation d'évaluer l'impact environnemental en l'affaire relative à la *Construction d'une route* 20

VIII. L'obligation d'évaluer l'impact environnemental sur les zones humides du Costa Rica en l'affaire relative à *Certaines activités* 21-35

IX. La convention de Ramsar 36-45

*

I. Opinion individuelle

1. Je suis d'accord avec la décision de la Cour sur ce que je considère comme trois des questions principales : la violation par le Nicaragua de la souveraineté territoriale du Costa Rica ; l'omission, de ce dernier, de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement avant d'entreprendre la construction de la route 1856 le long du fleuve San Juan ; et l'incapacité du Nicaragua à prouver que ce projet avait causé des dommages transfrontières importants. Je ne puis toutefois y souscrire sur deux points : d'abord, le rejet de la prétention du Costa Rica selon laquelle le Nicaragua a omis d'évaluer l'impact environnemental de son programme de dragage du fleuve San Juan et de consulter le Costa Rica, comme l'exigeait la convention de Ramsar ; ensuite, le rejet de la demande du Costa Rica tendant à condamner le Nicaragua à rembourser les frais occasionnés par les deux *caños* en 2013. Parce que je partage l'avis de la Cour, je considère qu'il est plus exact de qualifier d'individuelle mon opinion.

2. I will address the first issue on which I dissent below, after some comments on Nicaragua's violation of Costa Rica's territorial integrity. In the case of the second issue I join Judges Tomka, Greenwood and Sebutinde in a joint declaration on the ordering of costs.

II. TERRITORIAL INTEGRITY

3. I agree with the Court's finding that Nicaragua has violated Costa Rica's territorial sovereignty by excavating three *caños* and establishing a military presence in part of that territory. I believe that Nicaragua further violated Costa Rica's territorial sovereignty by encouraging members of the Guardabarranco Environmental Movement to trespass on Costa Rican territory. (See my dissenting opinion in *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua)* and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 16 July 2013, I.C.J. Reports 2013*, pp. 275-276, paras. 13-14.) The Court has on previous occasions emphasized that the principle of territorial integrity is an important feature of the international legal order (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J Reports 2010 (II)*, p. 437, para. 80). This principle is enshrined in the Charter of the United Nations and the Charter of the Organization of American States and was reiterated by the General Assembly in resolution 2625 (XXV) on the Declaration of Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States. In these circumstances I believe that the Court should have placed greater emphasis on the serious nature of Nicaragua's violation of the territorial integrity of Costa Rica.

III. PROTECTION OF THE ENVIRONMENT

4. The protection of the environment featured prominently in both *Certain Activities* and *Construction of a Road*. In both cases the Court was required to address the questions of action that might result in significant transboundary harm and the failure to produce an environmental impact assessment in respect of projects that risk causing significant transboundary harm. I agree with the Court that neither Costa Rica nor Nicaragua proved that the actions of their neighbour had caused significant transboundary harm. I also agree with the finding of the Court, and its reasoning for this finding, that the evidence showed that Costa Rica had breached a rule of international law by failing to carry out an envi-

2. J'aborderai ci-dessous la première des questions sur lesquelles je suis en désaccord, après avoir fait quelques observations concernant la violation par le Nicaragua de l'intégrité territoriale du Costa Rica. S'agissant de la seconde question, je me rallie aux juges Tomka, Greenwood et Sebutinde dans une déclaration commune sur la condamnation aux frais de procédure.

II. INTÉGRITÉ TERRITORIALE

3. Je souscris à la conclusion de la Cour selon laquelle le Nicaragua a violé la souveraineté territoriale du Costa Rica en creusant trois *caños* et en établissant une présence militaire dans une partie du territoire costaricien. J'estime que le Nicaragua a par ailleurs violé la souveraineté territoriale du Costa Rica en incitant des membres du mouvement environnemental Guardabarranco à s'introduire en territoire costa-ricien. (Voir l'exposé de mon opinion dissidente dans les affaires relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* (*Costa Rica c. Nicaragua*) et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* (*Nicaragua c. Costa Rica*), *mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2013, C.I.J. Recueil 2013*, p. 275-276, par. 13-14.) La Cour a eu par le passé l'occasion de souligner que le principe de l'intégrité territoriale est un élément important de l'ordre juridique international (*Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010* (*II*), p. 437, par. 80). Consacré par la Charte des Nations Unies et la Charte de l'Organisation des Etats américains, ce principe a été confirmé par l'Assemblée générale dans sa résolution 2625 (XXV), la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats. Dans ces conditions, j'estime que la Cour aurait dû attacher plus d'importance à la gravité de l'atteinte portée par le Nicaragua à l'intégrité territoriale du Costa Rica.

III. PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

4. La protection de l'environnement tient une place prépondérante aussi bien dans l'affaire relative à *Certaines activités* que dans celle relative à la *Construction d'une route*. Dans l'une comme dans l'autre, la Cour était appelée à se prononcer sur les questions que sont l'exercice d'activités de nature à entraîner des dommages transfrontières importants et l'omission de procéder à l'évaluation de l'impact environnemental de projets susceptibles d'avoir de tels effets. Je suis d'accord avec elle pour dire que ni le Costa Rica ni le Nicaragua n'a fait la preuve que les activités de son voisin lui avaient causé des dommages importants. Je souscris également à la conclusion — ainsi qu'au raisonnement qui la sous-tend —

ronmental impact assessment when it embarked on the construction of the road along the San Juan River. I disagree, however, with the finding of the Court that Nicaragua was not obliged to conduct an environmental impact assessment in respect of its project for dredging the San Juan River and that it was not obliged to consult with Costa Rica on this subject. This disagreement, which relates to both the factual findings and the reasoning of the Court, provides the basis for my dissent. In summary, I believe that the Court erred in its findings of fact and that it failed to apply the same reasoning in *Certain Activities* that it applied in *Construction of a Road*. I also believe that the Court erred in its interpretation of the Ramsar Convention on the duty to consult.

5. Before examining the Court's finding and reasoning on the absence of an obligation on the part of Nicaragua to conduct an environmental impact assessment when it embarked on the dredging of the San Juan River it is necessary to consider the source, nature and content of the obligation to conduct an environmental impact assessment.

IV. THE PRINCIPLE OF PREVENTION AND THE SOURCE OF THE ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT OBLIGATION

6. The main purpose of environmental law is to prevent harm to the environment. This is because of the "often irreversible character of damage to the environment and of the limitations inherent in the very mechanism of reparation of this type of damage" (*Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 78, para. 140). A cluster of principles seek to achieve this goal, including the principle of prevention, the precautionary principle, the principle of co-operation, notification and consultation and the obligation of due diligence.

7. The obligation of due diligence flows from the principle of prevention. This is emphasized by the International Law Commission's Commentary on Article 3 of its Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities which declares "[t]he obligation of the State of origin to take preventive or minimization measures is one of due diligence" (*Yearbook of the International Law Commission (YILC)*, 2001, Vol. II, Part Two, p. 154, para. 7; see also, p. 155, para. 17). The duty of due diligence therefore is the standard of conduct required to implement the principle of prevention.

8. The principle of prevention is also implemented through a number of specific obligations, which include the obligation to carry out an environmental impact assessment. These obligations must be carried out in accordance with the due diligence standard. Thus if an environmental impact assessment has been carried out, but not with sufficient care

selon laquelle il est établi que le Costa Rica a contrevenu à un principe de droit international en omettant de procéder à une évaluation de l'impact environnemental au moment d'entreprendre la construction de la route le long du fleuve San Juan. Je suis cependant en désaccord avec la conclusion voulant que le Nicaragua n'était pas tenu d'évaluer l'impact environnemental de son projet de dragage du fleuve San Juan ni de consulter le Costa Rica à ce sujet. C'est sur ce désaccord, qui porte aussi bien sur les constatations que sur la motivation de la décision de la Cour, que repose ma dissidence. En bref, j'estime que la Cour a fait erreur dans ses constatations et qu'elle a eu tort de ne pas appliquer à l'affaire relative à *Certaines activités* le raisonnement qu'elle a tenu en l'affaire relative à la *Construction d'une route*. Je crois par ailleurs qu'elle a mal interprété la convention de Ramsar en ce qui concerne l'obligation de consultation.

5. Avant d'aborder la conclusion de la Cour et le raisonnement afférent concernant l'absence d'obligation pour le Nicaragua de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement au moment d'entreprendre le dragage du fleuve San Juan, il me paraît nécessaire d'examiner la source, la nature et les éléments constitutifs de cette obligation.

IV. LE PRINCIPE DE PRÉVENTION ET LA SOURCE DE L'OBLIGATION D'ÉVALUER L'IMPACT ENVIRONNEMENTAL

6. Le droit de l'environnement a pour objet principal de prévenir les dommages à ce dernier, «en raison du caractère souvent irréversible des dommages causés à l'environnement et des limites inhérentes au mécanisme même de réparation de ce type de dommages» (*Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997*, p. 78, par. 140). La poursuite de cet objectif repose sur un ensemble de principes, dont ceux de prévention, de précaution, de coopération, de notification et de consultation, ainsi que le devoir de diligence.

7. Le devoir de diligence tire sa source du principe de prévention, comme en témoigne le commentaire de l'article 3 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, où l'on peut lire que «[l]'obligation faite à l'Etat d'origine de prendre des mesures pour prévenir les dommages ou pour en réduire le risque au minimum est un devoir de diligence» (*Annuaire de la Commission du droit international (ACDI)*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 165, par. 7; voir aussi p. 167, par. 17). Le devoir de diligence constitue ainsi la norme de conduite traduisant le principe de prévention.

8. Un certain nombre d'obligations viennent en outre assurer la mise en œuvre du principe de prévention, dont celle d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement. Ces obligations doivent être exécutées en conformité avec le devoir de diligence, de sorte que l'Etat qui procède à une telle évaluation, mais sans y apporter le soin voulu, pourrait être

in the circumstances, a State may be found to be in breach of its obligation to do an environmental impact assessment[1]. That due diligence and the obligation to conduct an environmental impact assessment are legal tools employed to ensure the prevention of significant transboundary harm is confirmed by the Court in its present Judgment when it states that "a State's obligation to exercise due diligence in preventing significant transboundary harm" requires it to conduct a screening exercise to determine whether it is required to do an environmental impact assessment prior to undertaking an activity. Such an obligation will arise if it ascertains that such activity has "the potential adversely to affect the environment of another State" (Judgment, para. 153; see also para. 104).

9. A State's obligation to conduct an environmental impact assessment is an independent obligation designed to prevent significant transboundary harm that arises when there is a risk of such harm. It is not an obligation dependent on the obligation of a State to exercise due diligence in preventing significant transboundary harm. Due diligence is the standard of conduct that the State must show at all times to prevent significant transboundary harm, including in the decision to conduct an environmental impact assessment, the carrying out of the environmental impact assessment and the continued monitoring of the activity in question. The International Law Commission views the obligation to conduct an environmental impact assessment as an independent obligation (Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, *YILC*, 2001, Vol. II, Part Two, Art. 7, p. 157), as do the Rio Declaration (Principle 17), the Convention on Biological Diversity (Art. 14) and the Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context ("Espoo Convention") (Art. 2). None of these instruments mentions due diligence in their formulation of the obligation to conduct an EIA. The decision of the Court in *Pulp Mills on the River Uruguay* invokes the principles of prevention, vigilance and due diligence as a basis for an environmental impact assessment when it states that "due diligence, and the duty of vigilance and prevention which it implies" would not have been exercised if a State embarking on an activity that might cause significant transboundary harm failed to carry out an environmental impact assessment (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 204). But the Court then explains that the content of the environmental impact assessment obligation is to be assessed "having regard . . . to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment" (*ibid.*, para. 205). This means that the due diligence obligation informs the environmental impact assessment obligation, so that, in assessing whether the duty of prevention has been satisfied, and in determining its necessary content, the Court will apply a due diligence standard. Due diligence is therefore the standard of

---

[1] See *Responsibilities and Obligations of States with respect to Activities in the Area, Advisory Opinion, 1 February 2011, ITLOS Reports 2011*, p. 49, para. 141.

considéré comme ayant manqué à son obligation[1]. Dans le présent arrêt, la Cour confirme que le devoir de diligence et l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement sont des outils qu'offre le droit pour assurer la prévention des dommages transfrontières importants lorsqu'elle dit que, «au titre de l'obligation qui lui incombe de faire preuve de la diligence requise en vue de prévenir les dommages transfrontières importants», il incombe à l'Etat de vérifier s'il est tenu de procéder à une évaluation de l'impact environnemental avant d'entreprendre une activité, l'obligation naissant dès lors que l'activité est susceptible d'«avoir un impact préjudiciable sur l'environnement d'un autre Etat» (arrêt, par. 153; voir aussi par. 104).

9. L'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement est indépendante et vise à prévenir les dommages transfrontières importants lorsqu'il existe un risque à cet égard. Elle ne dépend pas de l'obligation d'agir avec la diligence requise pour prévenir pareils dommages. La diligence requise correspond à la norme de conduite que l'Etat doit adopter en tout temps afin de prévenir les dommages transfrontières importants et doit orienter la décision de procéder ou non à une évaluation de l'impact sur l'environnement, la réalisation d'une telle évaluation ainsi que la surveillance des effets de l'activité en question. La Commission du droit international considère ainsi comme indépendante l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement (projet d'articles de la Commission du droit international sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, art. 7, p. 169), tout comme la déclaration de Rio (principe 17), la convention sur la diversité biologique (art. 14) et la convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (la «convention d'Espoo», art. 2). Aucun de ces textes ne fait référence au devoir de diligence dans l'énoncé de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, la Cour a dit que l'évaluation de l'impact sur l'environnement était fondée sur les principes de prévention, de vigilance et de diligence, expliquant qu'un Etat manquerait à «son obligation de diligence, et [au] devoir de vigilance et de prévention que cette obligation implique» si, au moment d'entreprendre une activité susceptible de causer des dommages transfrontières importants, il négligeait d'en évaluer l'impact sur l'environnement (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 204). Elle a toutefois ajouté que, pour déterminer la substance de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement, il incombait à l'Etat de prendre en considération «la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise» (*ibid.*, par. 205). Il s'ensuit que l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement participe

---

[1] *Responsabilités et obligations des Etats dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, 1er février 2011, TIDM Recueil 2011*, p. 49, par. 141.

care required when carrying out the environmental impact assessment and not the obligation itself.

10. The danger of viewing the due diligence obligation as the source of the obligation to perform an environmental impact assessment is that it allows a State to argue, retrospectively, that because no harm has been proved at the time of the legal proceedings, no duty of due diligence arose at the time the project was planned. This backward looking approach was adopted by the Court in *Certain Activities* but not in *Construction of a Road*. If the obligation to perform an environmental impact assessment is viewed as an independent obligation it is clear that a State must ascertain the risk at the time the project is planned and prior to embarking upon the project. Moreover, it is clear that the threshold for making such a decision is not the high standard for determining whether significant transboundary harm has been caused but the lower standard of *risk* assessment — even if it is proved *later* that no significant transboundary harm has been caused. An environmental impact assessment not only ensures that the principle of prevention is adhered to but also encourages environmental consciousness on the part of States by requiring them to assess the risk of harm even if no harm is proved after the project has been undertaken.

11. As the Court here has affirmed, *Pulp Mills* makes clear that the obligation to do an environmental impact assessment exists as a separate legal obligation from due diligence. Moreover, policy considerations confirm that the obligation to perform an environmental impact assessment must be viewed as an obligation separate from that of due diligence. The obligation of due diligence is vague and lacking in clear content or procedural rules. It is an obligation that can be applied either prospectively or retrospectively — as shown by the reasoning in *Certain Activities*. The obligation to conduct an environmental impact assessment, on the other hand, imposes a specific obligation on States to examine the circumstances surrounding a particular project when it is planned and before it is implemented. It is characterized by certainty whereas due diligence is a more open-textured obligation that could potentially be satisfied in a number of different ways.

V. ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT: GENERAL RULE OR CUSTOMARY RULE

12. The Court has chosen to describe the obligation to conduct a transboundary environmental impact assessment concerning activities carried out within a State's jurisdiction that risk causing significant harm to other States as an obligation under "general international law". This

du devoir de diligence, de sorte que, au moment d'apprécier si l'obligation de prévention a été remplie et d'en déterminer la portée, la Cour appliquera la norme de la diligence requise. Cette dernière constitue donc la norme à observer dans le cadre de l'évaluation de l'impact sur l'environnement et non l'obligation en soi.

10. Il est dangereux de considérer le devoir de diligence comme la source de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement car cette hypothèse permet à l'Etat concerné de faire valoir *a posteriori* que, si aucun dommage n'a pu être établi au moment où est présentée la demande en justice, le devoir de diligence ne s'appliquait pas à l'étape de la planification du projet. Cette démarche rétrospective est celle qu'a suivie la Cour en l'affaire relative à *Certaines activités*, mais non dans celle relative à la *Construction d'une route*. Si l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement est vue comme une obligation indépendante, il va de soi que l'Etat doit évaluer le risque au moment de la planification du projet et avant d'en amorcer la mise à exécution. Il est clair par ailleurs que le critère régissant cette décision ne correspond pas à la norme exigeante servant à déterminer si des dommages transfrontières importants ont été causés, mais à celle, moins rigoureuse, de l'évaluation du *risque*, et ce, même s'il est prouvé *par la suite* qu'aucun dommage de ce type n'a été causé. Non seulement l'évaluation de l'impact sur l'environnement assure le respect du principe de prévention, mais encore elle encourage la conscience écologique chez les Etats en exigeant d'eux qu'ils procèdent à l'appréciation du risque même si aucun dommage ne devait être établi une fois le projet entrepris.

11. Ainsi que la Cour vient de le confirmer, l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* a bien établi que l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement était distincte du devoir de diligence. En outre, il existe des raisons de principe qui imposent de distinguer l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement du devoir de diligence, étant donné le flou ainsi que l'absence de contenu clair et de cadre procédural qui caractérisent ce dernier. Il s'agit d'un devoir applicable aussi bien prospectivement que rétrospectivement, comme le montre le raisonnement suivi en l'affaire relative à *Certaines activités*. L'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement, au contraire, impose spécifiquement aux Etats d'examiner les circonstances entourant tout projet au moment de sa planification et avant sa mise à exécution. Elle est empreinte de certitude, alors que le devoir de diligence est d'une nature plus fluide qui le rend susceptible d'être exécuté de diverses façons.

V. ÉVALUATION DE L'IMPACT ENVIRONNEMENTAL : RÈGLE DE DROIT GÉNÉRAL OU DE DROIT COUTUMIER

12. La Cour a choisi de considérer comme relevant du «droit international général» l'obligation d'évaluer l'impact environnemental des activités exercées dans le ressort d'un Etat qui risquent de causer des dommages importants à d'autres Etats. La même expression est employée

term is used in both *Certain Activities* (paras. 101, 104) and *Construction of a Road* (paras. 152, 162, 168, 229 (6)). In so doing the Court has carefully followed the language employed by the Court in *Pulp Mills* when it stated

> "it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context in particular on a shared resource" (*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina* v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 204).

13. As the term "general international law" does not appear in the sources of international law listed in Article 38 (1) of the Court's Statute there will inevitably be some debate about the precise meaning to be attached to the term.

14. "General international law" cannot be equated with "general principles of law recognized by civilized nations" referred to in Article 38 (1) *(c)* in the present context as the Court has accepted the obligation to conduct an environmental impact assessment as an obligation that gives rise to a cause of action (Judgment, para. 162). Were the term to be interpreted as synonymous with "general principles of law" the question would be raised whether such a "general principle of law" might found a cause of action and require the Court to enter this jurisprudential minefield.

15. General principles fall largely into the categories of rules of evidence or procedure or are used as a defence (e.g., *res judicata*). Abuse of procedure has been invoked as a general principle in a number of cases before the Court but the Court has never found the conditions for an application of the principle to be fulfilled[2]. That a general principle of law might give rise to a cause of action cannot be discounted. In *Factory at Chorzów* the Court declared that "it is a principle of international law, and even a general conception of law, that any breach of an engagement involves an obligation to make reparation" (*Factory at Chorzów, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17*, p. 29). However, that obligation to pay reparation was not an independent cause of action but a secondary obligation that arose only after the determination of a breach of some other obligation. On the other hand, there is some authority for the proposition that a general principle cannot be construed as a separate obligation. In *Mavrommatis Jerusalem Concessions (Greece* v. *United Kingdom)*, the Permanent Court of International Justice stated:

> "It is true that the Claimant has maintained that the provision of the Protocol should be supplemented by certain principles taken from

---

[2] A. Zimmermann *et al.* (eds.), *Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2nd ed., 2012, pp. 904-905.

aussi bien en l'affaire relative à *Certaines activités* (par. 101 et 104) que dans celle relative à la *Construction d'une route* (par. 152, 162, 168 et 229 (point 6)). Ce faisant, la Cour a soigneusement repris les termes de l'arrêt qu'elle avait rendu en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* :

> «[L]'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en particulier sur une ressource partagée.» (*Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 204.)

13. L'expression «droit international général» ne figurant pas parmi les sources de droit international énumérées au paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour, elle ne manquera pas de soulever quelque débat quant à sa signification précise.

14. On ne saurait assimiler, dans le présent contexte, le «droit international général» aux «principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées» dont il est question à l'alinéa *c)* du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut, la Cour ayant reconnu que l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement pouvait fonder une demande en justice (arrêt, par. 162). Or, à supposer que l'on puisse assimiler l'expression en question aux «principes généraux de droit», la question se poserait alors de savoir si un tel principe général de droit peut être le fondement d'une demande en justice, ce qui entraînerait la Cour sur un terrain jurisprudentiel semé d'embûches.

15. Dans une large mesure, les principes généraux s'incarnent dans les règles de preuve ou de procédure, ou servent de moyens de défense (la chose jugée, par exemple). L'abus de procédure a ainsi été invoqué à ce titre dans nombre d'affaires portées devant la Cour, mais celle-ci n'a dans aucun cas pu constater que les conditions d'application de ce principe étaient réunies[2]. On ne saurait nier qu'un principe général de droit peut servir de fondement à une demande en justice. Dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, la Cour a dit que «c'est un principe du droit international, voire une conception générale du droit, que toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer» (*Usine de Chorzów, fond, arrêt nº 13, 1928, C.P.J.I. série A nº 17*, p. 29), ajoutant toutefois que cette obligation ne pouvait en elle-même fonder une demande en justice, mais constituait plutôt un devoir accessoire découlant du manquement à quelque autre obligation. Pourtant, l'idée qu'un principe général ne puisse être considéré comme une source d'obligation en soi ne manque pas d'appui. Dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis à Jérusalem (Grèce c. Royaume-Uni)*, la Cour permanente de Justice internationale s'est exprimée ainsi :

> «Il est vrai que la Partie demanderesse a soutenu que les dispositions du Protocole doivent être complétées par certaines règles

---

[2] A. Zimmermann *et al.* (dir. publ.), *Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2e éd., 2012, p. 904-905.

> general international law; the Court, however, considers that Protocol XII is complete in itself, for a principle taken from general international law cannot be regarded as constituting an obligation contracted by the Mandatory except in so far as it has been expressly or implicitly incorporated in the Protocol." (*P.C.I.J., Series A, No. 5, 1925*, p. 27.)

16. What meaning then is to be attached to the term "general international law" which the International Court has used in *Pulp Mills* and other decisions? Possibly it includes general international conventions, particularly those that codify principles of international law; and widely accepted judicial decisions, particularly decisions of the International Court of Justice. Certainly it includes both customary international law and general principles of law within the meaning of Article 38 (1) *(c)* and *(d)* of the Court's Statute. In the present case I understand the term "general international law" to denote a rule of customary international law requiring an environmental impact assessment to be carried out where there is a risk of transboundary harm.

17. There can be little doubt that there is an obligation under customary international law to conduct an environmental impact assessment when there is a risk of significant transboundary harm. The ITLOS Seabed Disputes Chamber has held that there is a "general obligation under customary international law" to conduct such an assessment[1]. Fourteen years ago, the International Law Commission stated in its Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities that "the practice of requiring an environmental impact assessment has become very prevalent", citing the laws of several developed States in support of such an obligation and declaring that some 70 developing countries had legislation of some kind on this subject (Commentary on Article 7, para. 4, *YILC*, 2001, Vol. II, Part Two, p. 158). These Draft Articles have been commended by the General Assembly of the United Nations (resolution of 6 December 2007, UN doc. A/Res/62/68, para. 4). In addition, a growing number of multilateral conventions recognize the obligation to conduct an environmental impact assessment. See, in particular, the Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context ("Espoo Convention"), the Antarctic Treaty on Environmental Protection (the Antarctic Protocol), the Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (Art. 6 (1) *(b)*), the Convention on Biological Diversity (Art. 14), and the Convention of the Law of the Sea (Art. 206). The writings of jurists lend strong support to such an obligation under customary international law. Significantly, neither Costa Rica or Nicaragua has denied such an obligation as binding on them although in their pleadings

---

[1] *Responsibilities and Obligations of States with respect to Activities in the Area, Advisory Opinion, 1 February 2011, ITLOS Reports 2011*, p. 50, para. 145.

> empruntées au droit international général; la Cour estime cependant que le Protocole XII se suffit à lui-même, car une règle empruntée au droit international général ne saurait être considérée comme constituant une obligation *contractée* par le Mandataire que pour autant qu'elle aurait été expressément ou tacitement incorporée dans le Protocole.» (*C.P.J.I. série A n° 5, 1925*, p. 27.)

16. Quel est donc le sens à donner à l'expression «droit international général» que la Cour a utilisée dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* et dans d'autres arrêts? On peut penser qu'elle s'entend des conventions internationales générales, en particulier celles qui viennent codifier les principes de droit international, ainsi que des décisions de justice faisant autorité, à commencer par celles de la Cour elle-même. Elle englobe certainement le droit international coutumier et les principes généraux de droit au sens des alinéas *c)* et *d)* du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour. En l'espèce, l'expression «droit international général» me paraît évoquer une règle de droit international coutumier exigeant la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsqu'il existe un risque de dommage transfrontière.

17. L'existence, en droit international coutumier, de l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsqu'il existe un risque de dommage transfrontière important ne fait pour ainsi dire aucun doute. La chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer a statué que la réalisation d'une telle évaluation constituait «une obligation générale en vertu du droit international coutumier»[3]. Il y a quatorze ans, la Commission du droit international observait dans son projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses qu'«il est devenu courant de demander une évaluation de l'impact sur l'environnement», citant à l'appui de cette constatation les lois de plusieurs pays développés et affirmant que quelque 70 pays en développement avaient, dans une mesure variable, légiféré en ce sens (commentaire de l'article 7, par. 4, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 158). Ce projet d'articles a reçu les éloges de l'Assemblée générale des Nations Unies (résolution du 6 décembre 2007, Nations Unies, doc. A/Res/62/68, par. 4). En outre, l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement est reconnue dans un nombre grandissant de conventions multilatérales. Pensons notamment à la convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (la «convention d'Espoo»), au traité de l'Antarctique sur la protection de l'environnement (protocole de l'Antarctique), à la convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (art. 6, par. 1, al. *b)*), à la convention sur la diversité biologique (art. 14) et à la convention sur le droit de la mer (art. 206). On trouve dans la doctrine un appui important en faveur de l'existence de cette obligation en droit international coutumier.

---

[3] *Responsabilités et obligations des Etats dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, 1er février 2011, TIDM Recueil 2011*, p. 50, par. 145.

they followed *Pulp Mills* and used the language of "general international law". There was no argument as to what this term meant and it was apparently assumed that it was a synonym for custom.

VI. RULES RELATING TO AN ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT

18. In *Pulp Mills* the Court stated that general international law does not "specify the scope and content of an environmental impact assessment" with the result "that it is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case" (*I.C.J. Reports 2010 (I)*, p. 83, para. 205). This dictum, which is reaffirmed by the Court in the present case (Judgment, para. 104), has on occasion been interpreted as meaning that the environmental impact assessment obligation has no independent content and that there is simply a *renvoi* to domestic law[4]. This is incorrect. Obviously there are some matters relating to the carrying out of an environmental impact assessment which must be left to domestic law. These include the identity of the authority responsible for conducting the examination, the format of the assessment, the time frame and the procedures to be employed. But there are certain matters inherent in the nature of an environmental impact assessment that must be considered if it is to qualify as an environmental impact assessment and to satisfy the obligation of due diligence in the preparation of an environmental impact assessment. This is made clear by the International Law Commission in its Commentary on Article 7 of its Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities which declares that an environmental impact assessment should relate the risk involved in an activity "to the possible harm to which the risk could lead", contain "an evaluation of the possible transboundary harmful impact of the activity", and include an assessment of the "effects of the activity not only on persons and property, but also on the environment of other States" (*YILC*, 2001, Vol. II, Part Two, pp. 158-159, paras. 6-8).

19. In the present case the Court has recognized that the following rules are inherent in the nature of an environmental impact assessment. An environmental impact assessment must be undertaken *prior* to the implementation of the activity in question (Judgment, paras. 104, 153, 159, 161 and 168). The State undertaking an activity must assess the risk

---

[4] See, for instance, the statement of the Sea-bed Disputes Chamber of ITLOS in its Advisory Opinion of 2011 (footnote 1 above), p. 51, para. 149.

Chose importante, ni le Costa Rica ni le Nicaragua n'a nié être tenu à pareille obligation, même si tous deux ont, dans leurs écritures et plaidoiries, repris les termes employés en l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier* et fait référence au «droit international général». Le sens de cette expression n'a pas été débattu et l'on semble avoir tenu pour acquis qu'elle était synonyme de coutume.

VI. CADRE DE L'ÉVALUATION DE L'IMPACT SUR L'ENVIRONNEMENT

18. Dans l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier*, la Cour a fait observer que le droit international général ne précisait pas «la portée et le contenu des évaluations de l'impact sur l'environnement», de sorte qu'il «revient à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas» (*C.I.J. Recueil 2010 (I)*, p. 83, par. 205). Ce *dictum*, que la Cour réaffirme en l'espèce (arrêt, par. 104), a parfois été interprété comme signifiant que l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement n'avait pas de contenu propre et se résumait à un renvoi pur et simple au droit interne[4] ; cela est inexact. Certes, divers aspects de l'évaluation de l'impact environnemental doivent être laissés au droit interne, par exemple, l'autorité ayant compétence pour effectuer celle-ci, la forme qu'elle doit prendre, les modalités temporelles à respecter et les méthodes à employer. Mais il est d'autres éléments essentiels qui doivent être considérés au moment de déterminer si l'opération effectuée constitue bel et bien une évaluation de l'impact sur l'environnement et si elle est conforme au devoir de diligence devant présider à sa réalisation. C'est ce qu'a dit clairement la Commission du droit international dans le commentaire afférent à l'article 7 de son projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, où l'on peut lire que l'évaluation de l'impact sur l'environnement devrait établir une relation entre le risque que comporte l'activité et «le dommage que celui-ci pourrait entraîner», qu'elle devrait «porter sur les effets dommageables transfrontières éventuels que l'activité en cause pourrait avoir» et qu'elle devrait s'étendre aussi aux «effets que l'activité pourrait avoir non seulement sur les personnes et les biens mais, encore sur l'environnement d'autres Etats» (*ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 170-171, par. 6-8).

19. En l'espèce, la Cour a reconnu que les règles ci-après participaient de la nature même de l'évaluation de l'impact environnemental. Ainsi, celle-ci doit être réalisée *avant* la mise à exécution de l'activité en question (arrêt, par. 104, 153, 159, 161 et 168). L'Etat qui entreprend l'activité doit, avant d'amorcer celle-ci, mesurer le risque de dommage transfrontière important

---

[4] Voir, par exemple, les propos tenus par la chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer dans son avis consultatif de 2011 (note 1 ci-dessus), p. 51, par. 149.

of significant transboundary harm prior to implementing the activity "on the basis of an objective evaluation of all the relevant circumstances" (Judgment, para. 153). The burden of proof in showing that an environmental impact assessment or similar preliminary assessment of the risk involved has been done is upon the State undertaking the activity (*ibid.*, para. 154). The circumstances of the particular environment must be considered in assessing the threshold for deciding whether an environmental impact assessment is required (*ibid.*, paras. 104 and 155). The fact that the activity is conducted in a Ramsar protected site "heightens the risk of significant damage because it denotes that the receiving environment is particularly sensitive" (*ibid.*, para. 155). (From this it follows that the threshold for deciding whether to conduct an environmental impact assessment is lower in the case of a wetland of international significance protected by the Ramsar Convention.) A State must exercise due diligence in carrying out an environmental impact assessment with regard to the nature and magnitude of the activity and its likely impact on the environment (*ibid.*, paras. 104 and 155). In determining the need for an environmental impact assessment it is necessary to have regard to the *risk* of harm being caused (*ibid.*, paras. 104 and 153). (By necessary implication, this rejects that argument that the test is not the risk of transboundary harm but the likelihood or probability of such harm occurring. It is also recognition of the fact that there is a lower standard — *risk* — that triggers the obligation to conduct an environmental impact assessment than the higher standard required for proving that significant transboundary harm has actually been caused. This is confirmed by the finding of the Court that Costa Rica was required to conduct an environmental impact assessment because of the *risk* its activity posed to Nicaragua's environment, despite the fact that Nicaragua failed to prove that significant transboundary harm had in fact occurred.) Finally, the Court affirmed that a subsequent finding of an absence of significant transboundary harm does not exonerate the State that carries out an activity that risks causing such harm for its failure to carry out an environmental impact assessment when the activity was planned.

VII. *Construction of a Road* and the Obligation to Conduct an Environmental Impact Assessment

20. Here the Court scrupulously applied the principles governing an environmental impact assessment that it had expounded in the present case (see para. 19 above). First, it held that Costa Rica had breached its obligation to conduct an environmental impact assessment by failing to carry out such an assessment *prior* to embarking on the construction of the road (Judgment, paras. 153, 159, 161 and 168). The fact that it later carried out an environmental diagnostic assessment and other studies on the impact of the road did not suffice (*ibid.*, para. 161). Second, it held

«sur la base d'une évaluation objective de l'ensemble des circonstances» (arrêt, par. 153). C'est sur cet Etat que pèse la charge de démontrer qu'il a effectivement procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement ou autre vérification préliminaire comparable du risque en jeu (*ibid.*, par. 154). Il doit être tenu compte des caractéristiques de l'environnement en cause au moment de déterminer si le seuil d'application de l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement est atteint (*ibid.*, par. 104 et 155). Le fait que l'emplacement où est menée l'activité soit protégé sous le régime de la convention de Ramsar, «qui témoigne de la fragilité particulière de l'environnement concerné, augment[e] le risque de préjudice important» (*ibid.*, par. 155). (Il s'ensuit que le seuil d'application de l'obligation d'évaluer l'impact environnemental est moins élevé dans le cas d'une zone humide d'importance internationale protégée par la convention de Ramsar.) L'Etat en cause doit agir avec la diligence requise lorsqu'il procède à l'évaluation, en tenant compte de la nature et de l'envergure de l'activité, ainsi que de son impact probable sur l'environnement (*ibid.*, par. 104 et 155). Pour déterminer s'il est nécessaire de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement, il est essentiel de prendre en considération le *risque* de dommage (*ibid.*, par. 104 et 153). (Cette règle emporte nécessairement le rejet de l'argument voulant que le critère soit non pas le risque de dommage transfrontière, mais plutôt la vraisemblance ou la probabilité de survenance d'un tel dommage. C'est aussi reconnaître que l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact environnemental obéit à un critère moindre — le *risque* —, par rapport au critère plus rigoureux exigeant la preuve qu'un dommage transfrontière important a effectivement été causé. C'est ce que confirme la conclusion de la Cour selon laquelle le Costa Rica était tenu d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement en raison du *risque* que posait son projet pour l'environnement du Nicaragua, alors que ce dernier n'a pas réussi à prouver qu'un dommage transfrontière important était survenu.) Enfin, la Cour a confirmé que la constatation ultérieure de l'absence de dommage transfrontière important n'avait pas pour effet d'exonérer l'Etat qui s'est livré à une activité susceptible de causer pareil dommage sans procéder à une évaluation de l'impact environnemental à l'étape de la planification de cette activité.

VII. L'OBLIGATION D'ÉVALUER L'IMPACT ENVIRONNEMENTAL EN L'AFFAIRE RELATIVE À LA *CONSTRUCTION D'UNE ROUTE*

20. Dans cette affaire, la Cour a appliqué rigoureusement les principes qu'elle a exposés en ce qui concerne l'évaluation de l'impact sur l'environnement (voir ci-dessus, par. 19). Premièrement, elle a conclu que le Costa Rica avait manqué à son obligation d'évaluer l'impact environnemental en omettant de procéder à une telle évaluation *avant* d'entreprendre la construction de la route (arrêt, par. 153, 159, 161 et 168), le fait qu'il ait par la suite effectué un diagnostic de l'impact sur l'environnement et d'autres études concernant l'impact du projet routier étant insuffisant (*ibid.*, par. 161). Deu-

that Costa Rica had failed to prove that it had carried out a preliminary assessment before embarking on the construction of the road (Judgment, para. 154). Third, it held that the geographic conditions of the river basin where the road was to be built were to be considered in assessing the risk involved in the activity (*ibid.*, para. 155). The Court made a careful examination of these conditions and the proximity of the road to the San Juan River in order to show that the road posed a risk to Nicaragua's environment (*ibid.*). Fourth, the Court held that the fact that the road was built in the proximity of Nicaragua's Ramsar protected wetland of *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* heightened the risk of significant impact because of the sensitive nature of the environment (*ibid.*). Fifth, it held that in determining the need for an environmental impact assessment it was necessary for Costa Rica to have regard to the *risk* of significant transboundary harm being caused by the construction of the road (*ibid.*, para. 153). Sixth, it held that the fact that Nicaragua did not prove that significant transboundary harm had in fact been caused by the construction of the road did not absolve Costa Rica from its obligation to conduct an environmental impact assessment prior to commencing this activity.

VIII. *CERTAIN ACTIVITIES* AND THE OBLIGATION TO CONDUCT AN ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT IN RESPECT OF COSTA RICA'S WETLANDS

21. The reasoning and fact-finding of the Court on the need for an environmental impact assessment in *Construction of a Road* must be compared to the approach it adopted in *Certain Activities*.

22. In its application and subsequent submissions Costa Rica made it clear that it had two main concerns about Nicaragua's plan to dredge the Lower San Juan River: first, the impact it might have on Costa Rica's Ramsar protected wetlands and, second, the damage it might cause to the Colorado River. In the course of the oral proceedings, on 28 April 2015, Costa Rica asked the Court to adjudge and declare that Nicaragua had breached "the obligation to respect Costa Rica's territory and environment, including its wetland of international importance under the Ramsar Convention 'Humedal Caribe Noreste', on Costa Rican territory"; and "the obligation to carry out an appropriate transboundary environmental assessment, which takes account of all potential significant adverse impacts on Costa Rican Territory" (*ibid.*, para. 49). Costa Rica also requested the Court to find that Nicaragua had breached it obligation to refrain from any activity that might cause damage to the Colorado River. This opinion will focus entirely on Costa Rica's submissions in respect of its wetlands. This is done for the sake of brevity. The expert witnesses

xièmement, elle a jugé que le Costa Rica n'avait pas prouvé qu'il avait effectué une évaluation préliminaire avant d'entreprendre la construction de la route (arrêt, par. 154). Troisièmement, elle a dit qu'il fallait prendre en considération, au moment d'évaluer le risque associé à l'activité, les caractéristiques géographiques du bassin hydrographique où la route devait être construite (*ibid.*, par. 155). Elle a soigneusement examiné ces caractéristiques, y compris la proximité de la route par rapport au fleuve San Juan, pour conclure que le projet posait un risque pour l'environnement du Nicaragua (*ibid.*). Quatrièmement, elle a dit que la présence, près du chantier routier, de la zone humide du Nicaragua appelée *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* et protégée sous le régime de la convention de Ramsar augmentait le risque de préjudice important en raison de la fragilité particulière de l'environnement concerné (*ibid.*). Cinquièmement, elle a jugé que, pour déterminer s'il était nécessaire de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement, le Costa Rica aurait dû tenir compte du *risque* de dommage transfrontière important que posait la construction de la route (*ibid.*, par. 153). Sixièmement, elle a conclu que le fait que le Nicaragua n'ait pas prouvé qu'un tel dommage avait effectivement été causé ne déchargeait pas le Costa Rica de son obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement avant d'entreprendre l'activité en cause.

VIII. L'obligation d'évaluer l'impact environnemental sur les zones humides du Costa Rica en l'affaire relative à *Certaines activités*

21. S'agissant de la nécessité de réaliser une évaluation de l'impact sur l'environnement, la démarche suivie par la Cour en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, dans son raisonnement et la recherche des faits, doit être comparée à celle qu'elle a adoptée en l'affaire relative à *Certaines activités*.

22. Dans sa requête et les moyens qu'il a exposés par la suite, le Costa Rica a clairement formulé deux préoccupations principales à l'égard des activités de dragage du cours inférieur du San Juan projetées par le Nicaragua : premièrement, l'impact éventuel de ces opérations sur les zones humides costa-riciennes protégées sous le régime de la convention de Ramsar et, deuxièmement, les dommages susceptibles d'être causés au fleuve Colorado. Le 28 avril 2015, dans le cadre de la procédure orale, la Cour a été priée de dire et juger que le Nicaragua avait manqué à « l'obligation de respecter le territoire et l'environnement du Costa Rica, y compris la « Humedal Caribe Noreste », une zone humide d'importance internationale protégée au titre de la convention de Ramsar qui se trouve en territoire costa-ricien », ainsi qu'à « l'obligation de réaliser une évaluation appropriée de l'impact transfrontière sur l'environnement tenant compte de tout risque de dommage important en territoire costa-ricien » (*ibid.*, par. 49). Le Costa Rica a également demandé à la Cour de conclure que le Nicaragua avait manqué à son obligation de s'abstenir de toute activité susceptible de

of both Parties agreed in 2015 that Nicaragua's dredging programme was not likely to affect the flow of water to the Colorado River. Whether the dredging as initially planned in 2006 posed a risk to the Colorado River, warranting an environmental impact assessment, remains unanswered.

23. The Court's response to Costa Rica's submissions was terse. First, it stated that

> "In 2006 Nicaragua conducted a study of the impact that the dredging programme would have *on its own environment*, which also stated that the programme would not have a significant impact on the flow of the Colorado River. This conclusion was *later* confirmed by both Parties' experts." (Judgment, para. 105; emphasis added.)

This passage indicates that the Court was aware that Nicaragua's study of 2006 dealt only with the likely impact of dredging "on its own environment" and that the Court was satisfied, in the light of the "later" evidence of experts of both Parties, that the dredging programme would have no impact on the Colorado River. Then came the Court's finding on both the flow of the Colorado River and the impact on Costa Rica's wetlands:

> "Having examined the evidence in the case file, including the reports submitted and testimony given by experts called by both Parties, the Court finds that the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm, either with respect to the flow of the Colorado River or to Costa Rica's wetland. In light of the absence of risk of significant transboundary harm, Nicaragua was not required to carry out an environmental impact assessment." *(Ibid.)*

24. In order to compare and contrast the reasoning employed by the Court in *Certain Activities* with its reasoning in *Construction of a Road* it is necessary to examine the evidence in the case file of the Court, particularly "the reports submitted and the testimony given by experts called by both Parties" *(ibid.)*, upon which the Court bases its finding that the Nicaraguan dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm with respect to Costa Rica's wetland, the *Humedal Caribe Noreste*.

25. There are four important documents dealing with the impact of Nicaragua's dredging programme: the terms of reference of the Ministry of the Environment and Natural Resources (MARENA)[5], Nicaragua's

---

[5] Ministry of the Environment and Natural Resources (MARENA), Specific Terms of Reference for the Preparation of the Environmental Impact Study for the Project "Dredging of the San Juan River" (undated), Counter-Memorial of Nicaragua (CMN), Vol. II, Ann. 9, p. 221.

nuire au fleuve Colorado. Par souci de concision, je m'en tiendrai ici aux seules conclusions du Costa Rica relatives à ses zones humides. En 2015, les experts des deux Parties ont convenu que le programme de dragage du Nicaragua n'était pas de nature à avoir une incidence sur le débit du Colorado. Reste toutefois entière la question de savoir si, dans sa version initiale de 2006, il présentait pour ce cours d'eau un risque justifiant la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement.

23. La Cour a répondu de manière assez laconique aux conclusions du Costa Rica, déclarant tout d'abord ce qui suit :

> «En 2006, le Nicaragua a procédé à une étude de l'impact que le projet de dragage aurait *sur son propre environnement*, laquelle a également indiqué que le programme n'aurait pas d'effet sensible sur le débit du fleuve Colorado, conclusion que les experts de l'une et l'autre des Parties ont *ultérieurement* confirmée.» (Arrêt, par. 105 ; les italiques sont de moi.)

Il découle de ce passage que la Cour avait bien conscience que l'étude qu'a réalisée le Nicaragua en 2006 ne concernait que l'impact probable du dragage «sur son propre environnement» et qu'elle était convaincue, sur la foi des confirmations «ultérieur[es]» des experts des deux Parties, que le programme de dragage n'aurait pas d'incidence sur le fleuve Colorado. Vient ensuite la conclusion à laquelle elle est parvenue, s'agissant à la fois du débit du fleuve Colorado et de l'impact sur les zones humides du Costa Rica :

> «Après examen des éléments de preuve versés au dossier, y compris les rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre, la Cour conclut que le programme de dragage envisagé en 2006 n'était pas de nature à créer un risque de dommage transfrontière important, que ce soit à l'égard du débit du fleuve Colorado ou de la zone humide du Costa Rica. En l'absence de risque de dommage transfrontière important, le Nicaragua n'avait pas l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement.» (*Ibid.*)

24. Pour confronter les raisonnements que la Cour a suivis respectivement dans les affaires relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, il faut examiner les éléments de preuve versés au dossier, notamment «les rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre» (*ibid.*) et sur lesquels elle s'est fondée pour conclure que le projet de dragage envisagé par le Nicaragua en 2006 n'était pas susceptible de donner lieu à un risque de dommage transfrontière important s'agissant de la zone humide costa-ricienne *Humedal Caribe Noreste*.

25. Quatre documents importants ont trait à l'impact du programme de dragage du Nicaragua : le cahier des charges du ministère de l'environnement et des ressources naturelles (MARENA)[5], l'étude de l'impact sur

---

[5] Ministère de l'environnement et des ressources naturelles (MARENA), cahier des charges de l'étude de l'impact sur l'environnement liée au «Projet de dragage du fleuve San Juan» (sans date), contre-mémoire du Nicaragua (CMN), vol. II, annexe 9, p. 221.

environmental impact study (EIS) of 2006[6], the Project Design Study attached as an annexure to the environmental impact study[7] and the report of the Ramsar Advisory Mission No. 72 on the impact of the dredging programme on Nicaragua's wetland, the *Refugio de Vida Silvestre Rio San Juan*[8]. The first three documents prepared by Nicaragua have one thing in common: they carefully examine the impact of the dredging programme on Nicaragua's own environment but make no mention of its possible impact on the territory of Costa Rica, least of all on its wetland. The terms of reference of MARENA, which define the scope of the study, do not direct any transboundary impacts to be studied. The environmental impact study mentions only Nicaragua's Ramsar protected wetland. The Project Design Study is concerned only with the increase in the flows of the channel bed of the San Juan River and makes no mention of any possible transboundary impact of the dredging programme. The Court is therefore correct in stating that Nicaragua's study considered only the "impact that the dredging programme would have on its own environment" (Judgment, para. 105).

26. The Ramsar Report of 2011, on the other hand, is concerned with the wetlands of the Lower San Juan River basin belonging to both Nicaragua and Costa Rica. It states that because any changes to the fluvial dynamics of the river due to dredging will alter the dynamics of the Nicaraguan and Costa Rican wetlands and "the distribution and abundance of the species living there", it is "important to perform studies of the relevant environmental impacts prior to its implementation"[9]. It adds that:

> "Considering the main role of the San Juan River basin [is] on the entire dynamics of the San Juan River as well as the Ramsar sites *Refugio de Vida Silvestre* and *Caribe Noreste*, it is essential to develop joint actions of co-operation between Nicaragua and Costa Rica, enabling compliance with their international commitments within the framework of the Ramsar Convention, and particularly the maintenance of the ecological characteristics."[10]

The report then recommends "strong co-operation" between Nicaragua and Costa Rica "for a more integrated management of activities that may potentially affect the river" and "its related wetlands of international importance"[11]. Finally it recommends the monthly monitoring of the hydrometric levels, the concentration of suspended solids in the water col-

---

[6] Environmental Impact Study for Improving Navigation on the San Juan de Nicaragua River, September 2006, CMN, Vol. II, Ann. 7, p. 77.

[7] Project Design Study, September 2006, CMN, Vol. II, Ann. 8, p. 213.

[8] Ramsar Report of 18 April 2011.

[9] *Ibid.*, Conclusions, para. 5.

[10] *Ibid.*, para. 6.

[11] *Ibid.*, Recommendations, para. 1

l'environnement réalisée par le Nicaragua en 2006[6] ainsi que l'étude de conception du projet qui y était jointe[7], et le rapport de la mission consultative Ramsar n° 72 concernant l'incidence du programme de dragage sur la zone humide nicaraguayenne, le *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*[8]. Etablis par le Nicaragua, les trois premiers documents ont ceci de commun qu'ils comportent un examen approfondi de l'impact du programme de dragage conçu par cet Etat sur son propre environnement, sans la moindre référence à l'impact qu'il pourrait avoir sur le territoire du Costa Rica ni, *a fortiori*, sur la zone humide de ce dernier. Le cahier des charges du MARENA, qui définit la portée de l'étude, ne prévoit aucun examen des effets transfrontières. L'étude de l'impact sur l'environnement ne mentionne que la zone humide placée par le Nicaragua sous la protection de la convention de Ramsar. L'étude de conception du projet ne traite que de l'augmentation du débit dans le chenal du fleuve San Juan et il n'y est nullement question des éventuels effets transfrontières du programme. La Cour a donc eu raison de conclure que, dans son étude, le Nicaragua n'avait pris en considération que «l'impact que le projet de dragage aurait sur son propre environnement» (arrêt, par. 105).

26. Le rapport Ramsar de 2011 traite quant à lui des zones humides du bassin du San Juan inférieur, aussi bien en territoire nicaraguayen qu'en territoire costa-ricien. On y lit que, puisque toute variation de la dynamique fluviale causée par le dragage ne peut manquer d'avoir une incidence sur celle des zones humides du Nicaragua et du Costa Rica, ainsi que sur «la répartition et l'abondance des espèces qui y vivent», il «importe d'examiner, avant la mise en œuvre du projet, les effets qu'il est susceptible d'avoir sur l'environnement»[9]. Est par ailleurs précisé ce qui suit:

> «Compte tenu du rôle prépondérant que joue le bassin du fleuve San Juan sur la dynamique globale de ce dernier et sur les sites Ramsar *Refugio de Vida Silvestre* et *Caribe Noreste*, il est essentiel que le Nicaragua et le Costa Rica mettent en place des mesures de coopération conjointes afin de pouvoir respecter les engagements internationaux qu'ils ont pris dans le cadre de la convention de Ramsar, en particulier en ce qui concerne le maintien des caractéristiques écologiques de ces sites.»[10]

Le rapport préconise ensuite que le Nicaragua et le Costa Rica «coopèrent étroitement pour assurer une gestion plus coordonnée de leurs activités susceptibles d'avoir des conséquences sur le fleuve» et les «zones humides d'importance internationale qui lui sont associées»[11]. Enfin, il recommande le contrôle mensuel des niveaux hydrométriques, de la

---

[6] Etude de l'impact sur l'environnement du projet visant à l'amélioration de la navigabilité du fleuve San Juan de Nicaragua, septembre 2006, CMN, vol. II, annexe 7, p. 77.

[7] Etude de conception du projet, septembre 2006, CMN, vol. II, annexe 8, p. 213.

[8] Rapport Ramsar du 18 avril 2011.

[9] *Ibid.*, conclusions, par. 5.

[10] *Ibid.*, par. 6.

[11] *Ibid.*, recommandations, par. 1.

umn and the groundwater levels of the river at least during the construction phase of the dredging[12].

27. Not surprisingly, the Ramsar Report of 2011 was not produced by Nicaragua until requested by Costa Rica. Nicaragua wrote a hostile reply[13] to the Ramsar Secretariat criticizing the actions of Costa Rica and requesting, *inter alia*, the deletion of the report's conclusion that any changes to the fluvial dynamics of the river due to dredging will alter the dynamics of the wetlands of Nicaragua and Costa Rica and the species living there, resulting in the need "to perform studies of the relevant environmental impacts prior to its implementation". In the oral proceedings Nicaragua dismissed the Ramsar Report as only a draft report which the Ramsar Secretariat never finalized. In the light of the concern expressed by the Ramsar Report over the impact that dredging might have on the wetlands of both Nicaragua and Costa Rica it is unlikely that this was one of the reports "in the case file" of the Court (Judgment, para. 105) which led it to conclude that the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm.

28. The principal witnesses called by Nicaragua in *Certain Activities* were Professors Kondolf and van Rhee. Kondolf's report in Nicaragua's Counter-Memorial[14] is largely concerned with the clearing of the *caño* and does not consider the impact of dredging on the wetlands other than in the vicinity of the *caño*. His written statement is likewise focused mainly on the clearing of the *caño* but he does state that the contemplated diversion of the Colorado River's flow into the San Juan River "does not risk harming the Colorado or the wetlands it feeds". There is no indication of the wetlands to which he refers. Kondolf's oral testimony was again centred on the clearing of the *caño* without mention of the impact of the dredging upon the wetlands. Professor van Rhee's report in Nicaragua's Counter-Memorial[15] is about the dredging programme itself but it does state that it "helps to ensure the survival of the wetlands of international importance", including the *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* and the *Humedal Caribe Noreste*[16]. In a subsequent report, Professor van Rhee makes the important point that the dredging project described in the environmental impact study of 2006 "has since been reduced in scope. As such, even the small impact of the dredging project on the environ-

---

[12] Ramsar Report, Recommendations, para. 3.

[13] Considerations and Changes of the Government of the Republic of Nicaragua to the draft Ramsar Mission Report No. 72.

[14] G. Mathias Kondolf, "Distributary Channels of the Río San Juan, Nicaragua and Costa Rica: Review of Reports by Thorne, UNITAR, Ramsar, MEET and Araya-Montero", CMN, Vol. I, p. 461.

[15] C. van Rhee and H. J. de Vriend, "The Influence of Dredging on the Discharge and Environment of the San Juan River", CMN, Vol. I, p. 525.

[16] *Ibid.*, p. 540, para. 3.2.

concentration des particules solides en suspension dans la colonne d'eau et du niveau des eaux souterraines du fleuve, au moins durant les travaux de dragage proprement dits[12].

27. Comme on pouvait s'y attendre, le Nicaragua n'a communiqué le rapport Ramsar de 2011 que lorsque le Costa Rica en a fait la demande. Dans une réponse acerbe adressée au secrétariat de la convention[13], il a dénoncé les actes du Costa Rica et réclamé, entre autres choses, la suppression de la conclusion du rapport selon laquelle, en modifiant la dynamique du fleuve, les activités de dragage modifieraient celle des zones humides du Nicaragua et du Costa Rica, ainsi que des espèces qui y vivent, d'où la nécessité «d'examiner, avant la mise en œuvre du projet, les effets qu'il [était] susceptible d'avoir sur l'environnement». A l'audience, il a fait valoir que le rapport Ramsar n'était rien d'autre qu'un document préliminaire n'ayant jamais été finalisé par le secrétariat. Au vu des préoccupations qui y sont formulées quant à l'impact éventuel du dragage sur les zones humides des deux Etats, ce document peut difficilement être considéré comme faisant partie des rapports «versés au dossier» (arrêt, par. 105) qui ont conduit la Cour à conclure que le programme de dragage envisagé en 2006 n'était pas de nature à créer un risque de dommage transfrontière important.

28. Les principaux experts qu'a fait entendre le Nicaragua en l'affaire relative à *Certaines activités* sont MM. Kondolf et van Rhee. Le rapport du premier, incorporé au contre-mémoire du Nicaragua déposé en l'espèce[14], concerne essentiellement le dégagement du *caño* et n'aborde pas la question de l'incidence du dragage sur les zones humides, si ce n'est à proximité dudit *caño*. Son exposé écrit, quoique lui aussi principalement consacré aux opérations de déblaiement du *caño*, indique toutefois, à propos de la possibilité qu'une partie du débit du fleuve Colorado soit détournée au profit du San Juan, que «[n]i le ... Colorado ni les marais qu'il alimente ne risquent de subir de dommages de ce fait», sans préciser de quels marais il s'agit. Lors de la procédure orale, M. Kondolf s'est à nouveau intéressé avant tout au dégagement du *caño*, sans mentionner l'impact du dragage sur les zones humides. Le rapport de M. van Rhee, qui fait lui aussi partie du contre-mémoire[15], porte sur le programme de dragage proprement dit, lequel, est-il précisé, «contribue ... à assurer la survie de zones humides d'importance internationale», notamment le *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan* et la *Humedal Caribe Noreste*[16]. Dans un rapport établi ultérieurement, M. van Rhee souligne — et c'est là

---

[12] Rapport Ramsar du 18 avril 2011, recommendations, par. 3.

[13] Observations et propositions de modification du Gouvernement de la République du Nicaragua concernant le projet de rapport de la mission Ramsar n° 72.

[14] G. Mathias Kondolf, «Chenaux défluents du San Juan coulant au Nicaragua et au Costa Rica: analyse des rapports Thorne, UNITAR, Ramsar, MEET et Araya-Montero», juillet 2012, CMN, vol. I, appendice 1, p. 461.

[15] C. van Rhee et H. J. de Vriend, «Influence du dragage sur le débit et l'environnement du fleuve San Juan», CMN, vol. I, appendice 2, p. 525.

[16] *Ibid.*, p. 540, par. 3.2.

ment . . . will likely be reduced."[17] In his written statement, van Rhee states that dredging is an "effective technique for maintaining flows to wetlands" which serves to preserve the ecological health of the environmentally sensitive wetlands of the Lower San Juan River. Professor van Rhee's oral testimony was hampered by the fact that he had not seen the 2011 Ramsar Report No. 72 on which he was cross-examined.

29. Costa Rica's main witness was Professor Thorne. He was unable to access the San Juan River in person as the Nicaraguan authorities denied such access. In contrast to the reports of Professors Kondolf and van Rhee, his report in Costa Rica's Memorial[18] had much to say about the impact of dredging on Costa Rica's wetlands. In the executive summary of his report, he states that the wetland of *Humedal Caribe Noreste* that could be indirectly impacted by the dredging "provides habitats for a wide array of plants, birds, fish, amphibians, reptiles and mammals, including many iconic and endangered species"[19]. Risks to such species "include the possibility of extinction of those already threatened or endangered"[20]. The report itself declares that dredging has "direct, short-term impacts on river environments and ecosystems through disturbing aquatic flora and fauna, destroying benthic communities and, potentially, increasing turbidity and reducing water quality, with impacts that will be felt throughout the trophic network"[21]. The report spells out the potential environmental impacts on the wetlands of dredging on such issues as surface drainage, water quality, vegetation, fish, aquatic plant life, birds and fauna[22]. The report concludes that the evidence suggests that the "morphological, environmental and ecological risks associated with continuing the dredging programme are serious"[23]. Professor Thorne's written statement was largely concerned with maps and the construction of the three *caños*. He did, however, state that "disturbance to the environment and ecosystem at each dredging site are inherent and inevitable". Significantly, Professor Thorne accepts Professor van Rhee's assessment that Nicaragua's reduced dredging programme is likely to cause less environmental damage to the wetlands. He warns, however,

---

[17] C. van Rhee and H. J. de Vriend, "Morphological Stability of the San Juan River Delta, Nicaragua/Costa Rica", CMN, Vol. IV, pp. 19 and 23.

[18] Colin Thorne, "Assessment of the physical impact of works carried out by Nicaragua since October 2010 on the geomorphology, hydrology and sediment dynamics of the San Juan River and the environmental impacts on Costa Rican territory", Memorial of Costa Rica (MCR), Vol. I, p. 307.

[19] *Ibid.*, p. 313.

[20] *Ibid.*, p. 315.

[21] *Ibid.*, pp. 443-444.

[22] *Ibid.*, pp. 454-458.

[23] *Ibid.*, p. 461.

un point important — que l'ampleur du projet de dragage décrit dans l'étude d'impact sur l'environnement de 2006 » a, depuis, été réduite. Ainsi, même le faible impact du projet de dragage sur l'environnement … sera probablement réduit. »[17] Dans son exposé écrit, M. van Rhee indique que le dragage est « une technique efficace pour maintenir les débits vers les zones humides », ce qui permet de préserver la santé écologique de ces zones vulnérables avoisinant le San Juan inférieur. A l'audience, toutefois, le fait qu'il n'avait pas pris connaissance du rapport établi en 2011 par la mission consultative Ramsar n° 72, évoqué au cours de son contre-interrogatoire, est venu affaiblir la valeur de son intervention.

29. M. Thorne, l'expert principal du Costa Rica, n'a pas été en mesure de se rendre lui-même sur les lieux, les autorités nicaraguayennes lui ayant interdit l'accès au fleuve. Contrairement à ceux de MM. Kondolf et van Rhee, son rapport annexé au mémoire du Costa Rica[18] traite de manière approfondie des effets du dragage sur les zones humides costariciennes. Dans le résumé de son rapport, il explique que la zone humide *Humedal Caribe Noreste*, qui pourrait être indirectement touchée par le dragage, « constitue l'habitat de tout un éventail de plantes, oiseaux, poissons, amphibiens, reptiles et mammifères, y compris bon nombre d'espèces emblématiques et menacées d'extinction »[19]. Les risques qui pèsent sur ces espèces « incluent la possibilité d'extinction pour celles qui sont menacées ou en voie de disparition »[20]. Dans le rapport proprement dit, il affirme que le dragage a des « effets directs et à court terme sur l'environnement et l'écosystème du fleuve, dans la mesure où il perturbe la flore et la faune aquatiques, détruit des communautés benthiques et, potentiellement, accroît la turbidité et réduit la qualité de l'eau avec des conséquences affectant l'ensemble du réseau trophique »[21]. Il est ensuite fait état des répercussions éventuelles du dragage sur l'environnement des zones humides, notamment du point de vue du drainage de surface, de la qualité de l'eau, de la flore et de la faune terrestres et aquatiques, en particulier les poissons et les oiseaux[22]. En conclusion, le rapport indique que, au vu des données disponibles, « les risques morphologiques, environnementaux et écologiques associés à la poursuite du programme de dragage sont graves »[23]. S'il s'est, dans son exposé écrit, essentiellement intéressé aux cartes et à la construction des trois caños, M. Thorne a néanmoins affirmé que « les perturbations de l'environnement et de l'écosystème sur chaque site de dragage

---

[17] C. van Rhee et H. J. de Vriend, « Rapport sur la stabilité morphologique du delta du San Juan (Nicaragua/Costa Rica) », CMN, vol. IV, p. 19 et 23.

[18] Colin Thorne, « Evaluation de l'impact physique des travaux effectués par le Nicaragua depuis octobre 2010 sur la géomorphologie, l'hydrologie et la dynamique des sédiments du fleuve San Juan de Nicaragua, ainsi que de leur impact environnemental en territoire costa-ricien », mémoire du Costa Rica (MCR), vol. I, appendice 1, p. 307.

[19] *Ibid.*, p. 313.

[20] *Ibid.*, p. 315.

[21] *Ibid.*, p. 443-444.

[22] *Ibid.*, p. 454-458.

[23] *Ibid.*, p. 461.

that if the dredging programme were to be expanded to achieve its initial goal of greater navigability of the river this would have adverse impacts. Professor Thorne's testimony in the oral proceedings was largely devoted to maps and the cutting of the *caños*. However, when he testified in *Construction of a Road*, in response to a question by Judge Tomka, he issued the stark warning that "[t]he dredging programme, if it cuts off the sediment supply, will starve the delta, the Caribbean Sea will take it away, we will lose hundreds of hectares of wetland due to coastal erosion" (CR 2015/12, p. 52).

30. Only one expert on environmental impact assessments testified in the joined cases. He was Dr. William Sheate, who was called as a witness by Nicaragua in the *Construction of a Road* to give evidence on the question whether Costa Rica had breached its obligation to conduct an environmental impact assessment when it embarked on the construction of a road along the San Juan River. Although he did not provide evidence in *Certain Activities* there is no reason why his evidence should not be considered in that case as the two cases were joined and the issue of the obligation of a State to conduct an environmental impact assessment prior to embarking on an activity that risks causing significant transboundary harm arose in both cases. In his report in Nicaragua's Reply in the *Construction of a Road*[24], Dr. Sheate repeatedly stresses the sensitivity of the two wetlands, the *Refugio de Vida Silvestre* and the *Humedal Caribe Noreste*, the fact that they are designated by Ramsar as wetlands of international importance and the need to conduct an environmental impact assessment in respect of any activity in the region. He declares that "[t]he Ramsar and UNESCO designations covering the San Juan River and adjacent areas should have been sufficient triggers on their own for an environmental impact assessment or some form of advance assessment to have been undertaken"[25]. Later he goes further in saying that Ramsar designation should "alone" be sufficient reason to require an environmental impact assessment[26]. Referring to the designation of an area as a Ramsar protected site, he states that

> "[t]he likelihood of *significant* effects is increased because of the sensitive nature of the designated environment and the habitats and wild-

---

[24] William R. Sheate, "Comments on the Lack of EIA for the San Juan Border Road in Costa Rica, July 2014", Reply of Nicaragua (RN), Vol. II, Ann. 5, p. 281.

[25] *Ibid.*, pp. 284 and 297.

[26] *Ibid.*, p. 296.

[étaient] inévitables». Chose importante, tout en admettant la conclusion de M. van Rhee selon laquelle, si la portée en était réduite, le programme de dragage serait vraisemblablement moins nuisible pour l'environnement des zones humides, M. Thorne a mis en garde contre les effets préjudiciables de toute extension de celui-ci en vue de réaliser l'objectif initialement fixé, soit celui d'améliorer la navigabilité du fleuve. A l'audience, bien qu'il ait consacré l'essentiel de son exposé aux cartes et au dégagement des *caños*, il a prédit avec gravité, en réponse à une question posée par le juge Tomka en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, que «[l]e programme de dragage, s'il interromp[ait] l'apport de sédiments, privera[it] le delta de ce qui l'aliment[ait], lequel [serait] emporté par la mer des Caraïbes, d'où la perte de centaines d'hectares de zones humides par suite de l'érosion du littoral» (CR 2015/12, p. 52).

30. De tous les experts ayant déposé dans le cadre des deux instances jointes, un seul était spécialiste de l'évaluation de l'impact sur l'environnement. Il s'agit de M. William Sheate, que le Nicaragua a fait entendre en l'affaire relative à la *Construction d'une route* sur la question de savoir si le Costa Rica avait manqué à son obligation de conduire pareille évaluation lorsqu'il avait entrepris son projet routier le long du fleuve San Juan. Bien qu'il n'ait pas été entendu en l'affaire relative à *Certaines activités*, rien ne s'oppose à ce que son exposé soit pris en considération dans le cadre de celle-ci, étant donné que les deux instances ont été jointes et qu'elles soulèvent l'une et l'autre la question de l'obligation incombant aux Etats d'évaluer l'impact sur l'environnement avant d'entreprendre une activité comportant un risque de dommage transfrontière important. Dans son rapport annexé à la réplique du Nicaragua en l'affaire relative à la *Construction d'une route*[24], M. Sheate souligne à plusieurs reprises la fragilité des deux zones humides en cause, le *Refugio de Vida Silvestre* et la *Humedal Caribe Noreste*, leur inscription en tant que zones humides d'importance internationale sous le régime de la convention de Ramsar et la nécessité d'évaluer l'impact sur l'environnement de toute activité envisagée dans la région. Il affirme que «[l]e fait que le fleuve San Juan et les zones adjacentes ont été mis sous la protection de la convention de Ramsar et de l'UNESCO aurait dû, en soi, justifier la tenue d'une évaluation de l'impact sur l'environnement ou, à tout le moins, une forme quelconque d'évaluation préalable»[25], ajoutant un peu plus loin que la désignation en tant que site Ramsar aurait dû suffire, «à elle seule», à rendre nécessaire l'évaluation de l'impact sur l'environnement[26]. S'agissant de la désignation sous le régime de la convention de Ramsar, il précise ce qui suit :

> «La probabilité d'effets *importants* est accrue par le caractère vulnérable de l'environnement désigné et des habitats et de la faune au

---

[24] William R. Sheate, «Observations sur l'absence d'évaluation de l'impact sur l'environnement préalable à la construction de la route frontalière longeant le San Juan», réplique du Nicaragua (RN), vol. II, annexe 5, p. 281.

[25] *Ibid.*, p. 284 et 297.

[26] *Ibid.*, p. 296.

> life for which the area has been designated — the threshold for triggering an environmental impact assessment is therefore rightly expected to be much lower than if the receiving environment were not a Ramsar designated area".[27]

These opinions were restated by Dr. Sheate in his written statement and his oral evidence.

31. It is difficult to conclude that an examination of the "reports submitted and testimony given by experts called by both Parties" indicates that there was support for the finding that "the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm . . . with respect to Costa Rica's wetland" (Judgment, para. 105). The documents/reports submitted by Nicaragua failed to examine the impact of the dredging programme on Costa Rica's wetlands at all. The fact that Nicaragua felt obliged to conduct an environmental impact study in respect of its own territory, however, suggests that it had cause for concern about the environmental impacts of its dredging on the area. The report of the Ramsar Advisory Mission No. 72 of 2011 stated that dredging presented a risk of environmental impact on the wetlands of both Costa Rica and Nicaragua and suggested that a new environmental impact study be carried out. It also recommended that there be regular monthly monitoring of the situation. Professor Kondolf had little to say about the impact of the dredging on the wetlands while Professor van Rhee merely affirmed that dredging would promote the flow of water in the river which would be beneficial to the wetlands. Moreover, he was unable to respond to questions about the Ramsar Report of 2011 because Nicaragua had failed to provide him with this important report. Professor Thorne, on the other hand, made it clear that the dredging programme had serious consequences for the wetlands. The only expert witness on environmental impact assessments, Dr. Sheate, testified that the fact that an area had been designated a Ramsar site of international importance was alone sufficient to trigger the need for an environmental impact assessment and that there was a lower threshold for the assessment of risk of harm in such a designated area.

32. Rather than showing that there was no need for Nicaragua to conduct an environmental impact assessment in respect of the risk of significant transboundary harm to Costa Rica's wetlands, the evidence contained in the reports and testimonies of witnesses called by both Parties shows that there was a risk of harm to Costa Rica's Ramsar-designated site at the time the dredging was planned regardless of the fact that no harm was later proved. The Court should have held that in a Ramsar-designated wetland there was a lower threshold of risk, that Nicaragua had failed to show that it had considered the question of transboundary harm at all and that the risk to the wetland was sufficient for

---

[27] *Op. cit. supra* note 24, p. 297.

> titre desquels le site a été désigné. On s'attend donc à juste titre à ce que le seuil de déclenchement d'une évaluation de l'impact sur l'environnement soit bien plus faible que dans le cas d'un environnement récepteur non désigné site Ramsar.»[27]

M. Sheate a réitéré l'ensemble de ces affirmations dans son exposé écrit et à l'audience.

31. Il est difficile de voir comment l'examen des «éléments de preuve versés au dossier, y compris les rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre», permet de conclure que «le programme de dragage envisagé en 2006 n'était pas de nature à créer un risque de dommage transfrontière important … à l'égard … de la zone humide du Costa Rica» (arrêt, par. 105), étant donné que les documents et rapports soumis par le Nicaragua n'en traitent pas du tout. Le fait que ce dernier ait jugé nécessaire de conduire une étude de l'impact sur son propre territoire laisse toutefois penser qu'il avait des raisons de s'inquiéter des effets environnementaux de ses opérations de dragage dans la région. Le rapport de la mission consultative Ramsar n° 72 de 2011 indiquait que le programme présentait un risque d'impact environnemental pour les zones humides tant au Costa Rica qu'au Nicaragua. Il recommandait une nouvelle étude à cet égard, ainsi que des contrôles mensuels réguliers. M. Kondolf s'est montré assez laconique sur la question de l'impact du dragage sur les zones humides. Quant à M. van Rhee, il s'est contenté d'affirmer que celui-ci favoriserait le débit du fleuve, ce qui serait bénéfique aux zones humides, et a par ailleurs été dans l'incapacité de répondre aux questions concernant le rapport Ramsar de 2011, le Nicaragua ne lui ayant pas communiqué cet important document. M. Thorne, en revanche, a clairement déclaré que le programme de dragage serait lourd de conséquences pour les zones humides. Le seul expert spécialiste de l'évaluation de l'impact sur l'environnement, M. Sheate, a pour sa part affirmé que la désignation de la zone en tant que site d'importance internationale sous le régime de la convention de Ramsar suffisait, en soi, à rendre nécessaire l'évaluation de l'impact sur l'environnement et que le seuil de déclenchement de cette obligation était moins élevé s'agissant de telles zones protégées.

32. Loin de montrer que le Nicaragua n'était pas tenu de procéder à une évaluation de l'impact environnemental relativement au risque de dommage transfrontière important qui pesait sur les zones humides du Costa Rica, les éléments de preuve ressortant des rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre indiquent que, au moment de la planification du dragage, il existait un risque pour la zone humide costa-ricienne placée sous la protection de la convention de Ramsar, indépendamment du fait qu'aucun dommage n'a été démontré par la suite. La Cour aurait dû conclure que, s'agissant d'une zone humide protégée sous le régime de la convention de Ramsar, il y avait lieu d'appliquer

---

[27] *Op. cit. supra* note 24, p. 297.

Nicaragua to have conducted an environmental impact assessment that examined the risk that its dredging programme posed to Costa Rica's wetlands.

33. The temporal factor is important in assessing Nicaragua's obligation to conduct an environmental impact assessment. The planned aim of the dredging in 2006 was to improve navigability on the San Juan River by deepening and widening the navigation channel[28]. Both van Rhee (*supra*, para. 28) and Thorne (*supra*, para. 29) testified that Nicaragua had reduced the scale of the dredging programme that was planned in 2006. As a result of this the risk of harm to the wetlands had been diminished. However, in assessing the risk for the purpose of deciding whether Nicaragua should have conducted an environmental impact assessment, it is necessary to have regard to the dredging programme *as it was planned in 2006*. This was the question that required consideration and not the question whether the evidence of the implementation of the dredging in 2015 showed that the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm. The evidence of Professor Thorne is important in this regard. In his first report, included in Costa Rica's Memorial, he provides a comprehensive account of the potential environmental impact of the dredging as planned in 2006. But in his written statement of 2015 he is less critical of this impact on account of the reduction of the dredging that had been planned (*supra*, para. 29). That the original dredging plan of 2006 held a risk of transboundary harm was confirmed by the Ramsar Report of 2011. Moreover, the clear implication of Dr. Sheate's evidence is that an environmental impact assessment was without doubt required when a Ramsar-designated wetland was at risk. The Court's pronouncement that "the dredging programme planned in 2006 was not such as to give rise to a risk of significant transboundary harm . . . with respect to . . . Costa Rica's wetland" (Judgment, para. 105) based on the reports submitted and the testimony given by experts called by both Parties takes no account of the fact that Nicaragua's documents/reports had nothing to say on this subject, that the Ramsar Report of 2011 expressed serious concern about the risk to the environment and that the testimony of witnesses showed on a balance of probabilities (and possibly beyond reasonable doubt) that there was a risk to Costa Rica's wetland in 2006. Furthermore it takes no account of the fact that Costa Rica was prevented by Nicaragua from measuring the flow of water in the river to provide proof of the impact of the dredging on its wetlands; and that Nicaragua had itself either not taken such measurements or refused to disclose them. Such conduct on the part of Nicaragua

---

[28] See Environmental Impact Study for Improving Navigation on the San Juan de Nicaragua River, September 2006, CMN, Vol. II, Ann. 7, para. 2.1.3.

un seuil moins élevé, que le Nicaragua n'avait pas démontré s'être préoccupé un tant soit peu de la question des dommages transfrontières et que la menace qui visait la zone humide costa-ricienne justifiait largement à elle seule qu'il procède à une évaluation de l'impact sur l'environnement en vue d'examiner le risque que présentait son programme de dragage.

33. La question de savoir si le Nicaragua était tenu d'effectuer pareille évaluation présente un aspect temporel important. Le programme de dragage envisagé en 2006 avait pour objet d'améliorer la navigation sur le fleuve San Juan en accroissant la profondeur et la largeur du chenal[28]. MM. van Rhee (*supra* par. 28) et Thorne (*supra* par. 29) ont tous deux confirmé que le Nicaragua avait par la suite réduit l'échelle du projet initial de 2006, limitant ainsi le risque d'endommagement des zones humides. Quoi qu'il en soit, pour évaluer le risque en vue de déterminer si le Nicaragua était tenu de procéder à une évaluation de l'impact environnemental, c'est bien le programme de dragage *tel qu'il a été conçu en 2006* qui devait être pris en considération, sans égard à la question de savoir si les éléments ayant trait à sa mise en œuvre en 2015 ont démontré que le programme envisagé en 2006 n'était pas de nature à poser un risque de dommage transfrontière important. Les déclarations de M. Thorne présentent sur ce point un grand intérêt. Dans son premier rapport, intégré au mémoire du Costa Rica, il dresse un inventaire exhaustif des éventuelles répercussions environnementales des opérations de dragage programmées en 2006. Dans son exposé écrit de 2015, toutefois, il se montre moins sévère à ce chapitre, du fait que l'échelle des activités a été réduite par rapport à ce qui avait été initialement prévu (*supra* par. 29). Le rapport Ramsar de 2011 a néanmoins confirmé que le projet initial de 2006 comportait un risque de dommage transfrontière. De plus, il ressort clairement des propos de M. Sheate que, dès lors qu'une zone humide protégée sous le régime de la convention de Ramsar est menacée, l'existence de l'obligation de procéder à une évaluation de l'impact environnemental ne fait aucun doute. En concluant que, au vu des rapports et exposés des experts que les deux Parties ont fait entendre, «le programme de dragage envisagé en 2006 n'était pas de nature à créer un risque de dommage transfrontière important ... à l'égard ... de la zone humide du Costa Rica» (arrêt, par. 105), la Cour omet que les documents et rapports soumis par le Nicaragua étaient muets sur cette question, que de vives préoccupations avaient été formulées dans le rapport Ramsar de 2011 quant au risque pesant sur l'environnement et que les dépositions des experts ont démontré selon le critère de l'hypothèse la plus vraisemblable, voire au-delà de tout doute raisonnable, l'existence en 2006 d'un risque pour la zone humide du Costa Rica. Par ailleurs, cette conclusion ne tient pas compte du fait que le Nicaragua a empêché ce dernier de mesurer le débit du fleuve afin d'établir l'impact du dragage sur ses zones humides, tout en

---

[28] Voir l'étude de l'impact sur l'environnement du «projet visant à l'amélioration de la navigabilité du fleuve San Juan», septembre 2006, CMN, vol. II, annexe 7, par. 2.1.3.

affects the burden of proof as was stated by the Court in the *Corfu Channel* case:

> "exclusive territorial control exercised by a State within its frontiers has a bearing upon the methods of proof available . . . By reason of this exclusive control, the other State, the victim of a breach of international law, is often unable to furnish direct proof of facts giving rise to responsibility. Such a State should be allowed a more liberal recourse to inferences of fact and circumstantial evidence." (*Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 18.)

34. The fact-finding of the Court cannot be substantiated. To make matters worse the decision of the Court cannot be reconciled either with the reasoning on the obligation to conduct an environmental impact assessment employed by the Court in *Construction of a Road* or with the rules relating to environmental impact assessments expounded by the Court and set out in paragraph 19 above. First, there is no examination of the factual situation of Costa Rica's wetlands of the kind carried out by the Court in respect of the road along the San Juan River (Judgment, para. 155). Second, there is no suggestion that Nicaragua carried out "an objective evaluation of all the relevant circumstances" (*ibid.*, para. 153). On the contrary, the Court itself states that Nicaragua's environmental study was confined to "its own environment" (*ibid.*, para. 105). This flies in the face of the statement of the International Law Commission that an environmental impact assessment should include an assessment of the effects of the activity "on the environment of other States" (see *supra* para. 18). In these circumstances it is impossible to conclude that Nicaragua had discharged the burden of proof in showing that it had carried out an adequate preliminary assessment of the impact of its dredging programme on Costa Rica's wetlands. Third, the Court's finding fails to take into account the circumstances affecting the environment of the Lower San Juan River. In particular it does not mention that the Costa Rican wetland in question — the *Humedal Caribe Noreste* — like the Nicaraguan wetland — the *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, invoked in the *Construction of a Road*, is a Ramsar Convention protected wetland "which heightens the risk of significant damage because it denotes that the receiving environment is particularly sensitive" (Judgment, para. 155). Fourth, the Court disregards its requirement that a State must exercise due diligence in ascertaining whether there is a risk of significant transboundary harm prior to undertaking an activity having the potential adversely to affect the environment of another State (*ibid.*, para. 153). Nicaragua's environmental impact study which took no account of *transboundary* harm clearly failed to meet the standard of due diligence. Fifth, the Court seems to have reached its conclusion that there was no risk of significant transboundary harm when the dredging programme was

négligeant de prendre lui-même de telles mesures ou en refusant d'en donner communication. Comme l'a dit la Cour en l'affaire du *Détroit de Corfou*, pareille attitude de la part du Nicaragua a une incidence sur la charge de la preuve :

> «[L]e contrôle territorial exclusif exercé par l'Etat dans les limites de ses frontières n'est pas sans influence sur le choix des modes de preuve… Du fait de ce contrôle exclusif, l'Etat victime d'une violation du droit international se trouve souvent dans l'impossibilité de faire la preuve directe des faits d'où découlerait la responsabilité. Il doit lui être permis de recourir plus largement aux présomptions de fait, aux indices ou preuves circonstancielles.» (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 18.)

34. La démarche adoptée par la Cour pour la recherche des faits est difficile à soutenir. Pis encore, sa décision est incompatible tant avec le raisonnement qu'elle a suivi en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, s'agissant de l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement, qu'avec les règles qu'elle a établies en la matière et qui sont rappelées au paragraphe 19 ci-dessus. Premièrement, elle n'a pas examiné la situation factuelle des zones humides du Costa Rica comme elle l'a fait en ce qui concerne la route qui longe le fleuve San Juan (arrêt, par. 155). Deuxièmement, rien n'indique que le Nicaragua a procédé à une «évaluation objective de l'ensemble des circonstances» (*ibid.*, par. 153). Au contraire, la Cour dit elle-même que l'étude qu'il a effectuée était limitée à «son propre environnement» (*ibid.*, par. 105), ce qui va à l'encontre de la règle énoncée par la Commission du droit international, selon laquelle l'évaluation doit s'étendre aux effets que l'activité pourrait avoir «sur l'environnement d'autres Etats» (voir *supra* par. 18). Dans ces conditions, il était impossible de conclure que le Nicaragua s'est acquitté de la charge qui lui incombait de prouver qu'il avait dûment procédé à l'évaluation préalable de l'impact de son programme de dragage sur les zones humides du Costa Rica. Troisièmement, la conclusion de la Cour ne tient pas compte des spécificités environnementales du cours inférieur du fleuve San Juan. Ainsi, elle ne mentionne pas que la zone humide costa-ricienne en question, la *Humedal Caribe Noreste*, tout comme celle du Nicaragua, le *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, dont il est question en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, est protégée sous le régime de la convention de Ramsar, ce qui «témoigne de la fragilité particulière de l'environnement concerné, [et] augment[e] le risque de préjudice important» (arrêt, par. 155). Quatrièmement, la Cour passe outre à l'exigence qu'elle a elle-même fixée et selon laquelle l'Etat doit agir avec toute la diligence requise en vérifiant s'il existe un risque de dommage transfrontière important avant d'entreprendre une activité pouvant avoir un impact préjudiciable sur l'environnement d'un autre Etat (*ibid.*, par. 153). L'étude de l'impact sur l'environnement effectuée par le Nicaragua, qui ne tenait aucun compte des dommages *transfrontières*, n'était manifestement pas conforme à cette obligation de diligence. Cinquièmement, pour conclure

planned in 2006 on the basis of the evidence of witnesses testifying on the impact of the dredging in 2015. This inference is drawn from the fact that the Court examined the impact of the dredging in its consideration of the question whether it had caused significant transboundary harm in 2015 but not the risk — a lower threshold — that it might cause significant transboundary harm in 2006. This finding differs fundamentally from that of the Court in *Construction of a Road* where it was careful to distinguish between the risk of transboundary harm when the road was planned and the question whether such harm had been proved in 2015. If the Court's conclusion was reached in some other way, it was careful to conceal this in paragraph 105.

35. The evidence examined shows that there was a risk of significant transboundary impacts to Costa Rica's wetlands arising from the dredging project as planned in 2006. This risk was not as obvious or as great as that posed by the construction of Route 1856 in *Construction of a Road*. Nevertheless there was a risk and Nicaragua had an obligation to carry out an environmental impact assessment that examined not only the impact of the dredging on its own territory but also the impact on Costa Rica's territory. By failing to do so it breached its obligation under general international law to conduct an environmental impact assessment.

IX. Ramsar Convention

36. *Certain Activities* and *Construction of a Road* are both concerned with the protection of the wetlands environment and the Ramsar Convention is the most important multilateral convention on this subject. It was the first conservation convention that focused exclusively on habitat. Both Parties appreciated the importance of the Ramsar Convention and accused each other of violating its terms by failing to notify and consult one other in respect of potential environmental impacts. In these circumstances, one might have expected the Court to have more seriously considered the relevance of the Convention to the two cases before it.

37. Two wetlands in the vicinity of the disputed territory and the Lower San Juan River are listed with the Secretariat of Ramsar as Wetlands of International Importance: the *Humedal Caribe Noreste* wetland of Costa Rica and the *Refugio de Vida Silvestre Rio San Juan* of Nicaragua. Wetlands are selected for listing on account of their international significance in terms of ecology, botany, zoology, limnology or hydrology. Both wetlands include estuaries, lagoons and marshes and are home to migratory birds, salamanders and aquatic life.

qu'il n'existait, lorsque le projet a été conçu en 2006, aucun risque de dommage transfrontière important, la Cour paraît s'être fondée sur les éléments fournis par les experts à propos de l'impact du dragage en 2015, comme en témoigne le fait qu'elle a abordé la question de l'impact en recherchant si, en 2015, le programme avait causé des dommages transfrontières importants, sans s'intéresser à l'existence, en 2006, d'un risque à cet égard, ce qui constitue un seuil moins élevé. Cette conclusion diffère fondamentalement de celle qu'elle a énoncée en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, où elle a pris grand soin d'établir une distinction entre le risque de dommage transfrontière existant au moment où la route n'était encore qu'un projet et la réalisation éventuelle de ces dommages en 2015. Si elle est parvenue à sa conclusion de quelque autre manière, elle se garde bien d'en faire état au paragraphe 105.

35. Les éléments de preuve examinés montrent que le projet de dragage, tel qu'il a été conçu en 2006, comportait un risque d'effets transfrontières importants sur les zones humides du Costa Rica. S'il n'était pas aussi évident ni aussi important que celui posé par le projet routier en cause dans l'affaire relative à la *Construction d'une route*, ce risque n'en existait pas moins et le Nicaragua n'en était pas moins tenu de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement pour examiner quelle serait l'incidence de ses opérations de dragage non seulement sur son propre territoire, mais également sur celui du Costa Rica. En omettant de le faire, il a manqué à l'obligation lui incombant au titre du droit international général.

IX. La convention de Ramsar

36. Dans chacune des affaires relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, il est question de protection de l'environnement de zones humides. Principal traité multilatéral en la matière, la convention de Ramsar est également le premier texte concernant la conservation qui soit exclusivement consacré à l'habitat. Les Parties en ont toutes deux souligné l'importance, chacune accusant l'autre d'en avoir violé les dispositions en manquant à ses obligations de notification et de consultation quant aux risques d'impact environnemental. On aurait donc pu s'attendre à ce que la Cour examine plus attentivement l'importance de ce texte dans les deux affaires.

37. Deux zones humides avoisinant le territoire litigieux et le cours inférieur du fleuve San Juan sont inscrites sur la liste des zones humides d'importance internationale établie par le secrétariat de la convention de Ramsar : la *Humedal Caribe Noreste*, qui appartient au Costa Rica, et le *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, relevant du Nicaragua. Bénéficient d'une telle inscription les sites présentant une importance internationale du point de vue écologique, botanique, zoologique, limnologique ou hydrologique. Les deux zones humides en question se caractérisent par des estuaires, lagunes et marécages abritant des oiseaux migrateurs, des salamandres et diverses espèces aquatiques.

38. The legal provisions of the Ramsar Convention relating to notification and consultation invoked by both Parties are Articles 3 (1) and 5:

> "Article 3
>
> 1. The Contracting Parties shall formulate and implement their planning so as to promote the conservation of the wetlands included in the List, and as far as possible the wise use of wetlands in their territory.
>
> . . . .
>
> Article 5
>
> The Contracting Parties shall consult with each other about implementing obligations arising from the Convention especially in the case of a wetland extending over the territories of more than one Contracting Party or where a water system is shared by Contracting Parties. They shall at the same time endeavour to co-ordinate and support present and future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna."

39. In *Certain Activities* Costa Rica alleged that Nicaragua had violated Article 5 of the Ramsar Convention by refusing to provide it with information about its dredging programme or to inform it about the environmental impact study that it had conducted so that Costa Rica would have been able to consider the impacts of the proposed works on its territory (MCR, Vol. I, para. 5.17). Nicaragua contested this, arguing that the obligation to notify, consult or provide an environmental impact assessment arose only under general international law where there was a risk of a significant transboundary impact, but failed to address the obligation to consult under Article 5 of the Ramsar Convention which is not restricted to situations involving a risk of significant transboundary impact. However, Nicaragua changed its position on this in the *Construction of a Road* when it stated that "there is no requirement in this article [Art. 5] that a party's activities cause or risk causing significant harm to another party" (RN, Vol. I, para. 6.114).

40. Article 5 requires States to consult with each other on the implementation of "obligations arising from the Convention especially in the case of a wetland extending over the territories of more than one Contracting State or where a water system is shared by Contracting Parties". As the listed wetlands of Costa Rica and Nicaragua share a common water system it follows that there is an obligation on both Parties to consult with each other on issues affecting this shared water system.

41. Article 5 must be read with Article 3 (1) which provides: "The Contracting Parties shall formulate and implement their planning so as to promote the conservation of the wetlands included in the List, and as far

38. Les dispositions de la convention de Ramsar relatives à la notification et à la consultation qui ont été invoquées par l'une et l'autre Partie sont le paragraphe 1 de l'article 3 et l'article 5 :

> « Article 3
>
> 1. Les Parties contractantes élaborent et appliquent leurs plans d'aménagement de façon à favoriser la conservation des zones humides inscrites sur la Liste et, autant que possible, l'utilisation rationnelle des zones humides de leur territoire.
>
> . . . .
>
> Article 5
>
> Les Parties contractantes se consultent sur l'exécution des obligations découlant de la Convention, particulièrement dans le cas d'une zone humide s'étendant sur les territoires de plus d'une Partie contractante ou lorsqu'un bassin hydrographique est partagé entre plusieurs Parties contractantes. Elles s'efforcent en même temps de coordonner et de soutenir leurs politiques et réglementations présentes et futures relatives à la conservation des zones humides, de leur flore et de leur faune. »

39. En l'affaire relative à *Certaines activités*, le Costa Rica reprochait au Nicaragua d'avoir manqué aux obligations lui incombant au titre de l'article 5 de la convention en refusant de lui fournir des renseignements concernant son programme de dragage ou de lui communiquer les résultats de son étude de l'impact sur l'environnement, lesquels lui auraient permis d'évaluer l'incidence du projet sur son territoire (MCR, vol. I, par. 5.17). Contestant cette allégation, le Nicaragua a répondu que l'obligation d'informer et de consulter l'Etat voisin et celle de lui transmettre les résultats d'une évaluation de l'impact sur l'environnement ne s'appliquaient, au regard du droit international général, qu'en cas de risque de dommage transfrontière important, sans toutefois aborder l'obligation de consultation prévue à l'article 5 de la convention, obligation qui, elle, n'est pas subordonnée à l'existence d'un risque de dommage transfrontière important. Il a toutefois adopté une position différente en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, affirmant que « [r]ien dans cet article [art. 5] n'exige que les activités litigieuses causent ou risquent de causer un dommage important à l'autre partie » (RN, vol. I, par. 6.114).

40. L'article 5 impose aux Etats de se consulter sur l'exécution des « obligations découlant de la Convention, particulièrement dans le cas d'une zone humide s'étendant sur les territoires de plus d'une Partie contractante ou lorsqu'un bassin hydrographique est partagé entre plusieurs Parties contractantes ». En l'espèce, les zones humides en cause faisant partie d'un réseau hydrographique partagé entre les Parties, les deux Etats sont soumis à l'obligation de se consulter sur toute question concernant celui-ci.

41. L'article 5 doit s'interpréter à la lumière du paragraphe 1 de l'article 3, aux termes duquel « [l]es Parties contractantes élaborent et appliquent leurs plans d'aménagement de façon à favoriser la conservation des zones

as possible the wise use of wetlands in their territory." While the "wise use of wetlands in their territory" obligation is limited to Nicaragua's territory and thus may not give rise to a specific obligation to consult, the same cannot be said of the first half of Article 3 (1) dealing with listed wetlands. According to *Lyster's International Wildlife Law* there is "some form of collective responsibility for such sites"[29]. Their designation as sites of international importance means that they are "resources of 'common concern' to the international community as a whole"[30]. The obligation to formulate and implement planning so as to promote the conservation of wetlands applies generally to all wetlands included in the List, and thus has extraterritorial effect. "The precise nature and extent of their responsibility towards sites designated by other States is uncertain, but should at least involve an obligation to avoid causing them significant harm."[31]

42. Article 3 (1) should therefore be read as imposing an obligation to undertake planning "to promote the conservation of the wetlands included in the List" which clearly covers the wetlands of Costa Rica and Nicaragua that share the same water system. Thus it may convincingly be argued that when Nicaragua planned its dredging programme in 2006 and carried out an environmental impact study it was bound to "formulate and implement" its planned environmental assessment study in such a way as to promote the conservation not only of its own wetland, the *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, but also of Costa Rica's *Humedal Caribe Noreste*. Article 3 (1) thus enlivens the procedural obligation to conduct an environmental impact assessment under general international law, giving it a substantive content requirement — namely to promote the conservation of the wetlands. It does not stipulate the circumstances in which such planning is to take place, and is not subject to any separate threshold requirement. But it makes it clear that the planning must be formulated and implemented to promote the conservation of wetlands.

43. Nicaragua does not deny that there is a relationship between the environmental impact assessment obligation and Article 3 (1). In its Memorial in *Construction of a Road*, alleging that Costa Rica had breached Article 3 (1), it noted that Article 3 (1) applied whether or not the affected wetland was within Costa Rican territory, and explained that conservation of wetlands "is premised upon appropriate planning, something Costa Rica did not do in respect of its road project" (Memorial of Nicaragua (MN), Vol. I, paras. 5.74-5.75). Nicaragua accepted that the

---

[29] M. Bowman, P. Davies and C. Redgwell, *Lyster's International Wildlife Law*, Cambridge University Press, 2nd ed., 2010, p. 420.

[30] *Ibid.*

[31] *Ibid.*, p. 424.

humides inscrites sur la Liste et, autant que possible, l'utilisation rationnelle des zones humides de leur territoire». Si l'obligation relative à «l'utilisation rationnelle des zones humides de leur territoire» était limitée au territoire nicaraguayen et n'emportait donc aucun devoir de consultation spécifique, on ne saurait en dire autant de la première partie du paragraphe 1 de l'article 3, qui concerne les zones humides inscrites sur la liste. Selon l'ouvrage *Lyster's International Wildlife Law*, «pareils sites appellent une certaine forme de responsabilité collective»[29]. Leur désignation en tant que zones d'importance internationale signifie qu'il s'agit de «ressources «d'intérêt commun» pour la communauté internationale dans son ensemble»[30]. L'obligation d'élaborer et d'appliquer les plans d'aménagement de façon à favoriser la conservation des zones humides s'applique, de manière générale, à toutes les zones humides inscrites sur la liste et est donc d'effet extraterritorial. «Quoique de nature et de portée incertaines, la responsabilité de l'Etat à l'égard des zones désignées par un autre Etat emporte à tout le moins l'obligation de s'abstenir de leur causer des dommages importants.»[31]

42. Il convient donc de considérer que le paragraphe 1 de l'article 3 impose l'obligation d'entreprendre l'élaboration de plans d'aménagement «de façon à favoriser la conservation des zones humides inscrites sur la Liste», ce qui vaut sans aucun doute pour les zones humides du Costa Rica et du Nicaragua faisant partie du même bassin hydrographique. En conséquence, l'on serait fondé à faire valoir que, lorsqu'il a, en 2006, conçu son programme de dragage et réalisé une étude de l'impact sur l'environnement, le Nicaragua était tenu d'«élaborer et d'appliquer» celle-ci de manière à favoriser la conservation non seulement de sa propre zone humide, le *Refugio de Vida Silvestre Río San Juan*, mais également de celle du Costa Rica, la *Humedal Caribe Noreste*. Le paragraphe 1 de l'article 3 donne ainsi corps à l'obligation procédurale qu'impose le droit international général d'évaluer l'impact sur l'environnement, en lui adjoignant une obligation de fond, celle de favoriser la conservation des zones humides. S'il ne précise pas les circonstances dans lesquelles ces plans d'aménagement doivent être établis et ne fixe aucun seuil distinct, il dispose toutefois clairement que les plans doivent être élaborés et appliqués de manière à favoriser la conservation des zones humides.

43. Le Nicaragua ne nie pas qu'il existe un lien entre l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement et le paragraphe 1 de l'article 3. Dans le mémoire qu'il a déposé en l'affaire relative à la *Construction d'une route*, où il reprochait au Costa Rica de ne pas s'y être conformé, il soulignait que cette disposition trouvait à s'appliquer indépendamment du fait que la zone humide touchée se trouvait ou non en territoire costa-ricien, arguant de ce que la conservation des zones humides «repos[ait] sur une planification appropriée, à laquelle le Costa Rica n'a[vait] pas procédé

---

[29] M. Bowman, P. Davies et C. Redgwell, *Lyster's International Wildlife Law*, Cambridge University Press, 2e éd., 2010, p. 420.

[30] *Ibid.*

[31] *Ibid.*, p. 424.

obligation under Article 3 (1) applies equally to both Costa Rican and Nicaraguan wetlands (MN, Vol. I, para. 5.74) and acknowledged the link between Article 3 (1) and the obligation to conduct an environmental impact assessment (*ibid.*, paras. 6.112-6.115). As shown in paragraph 39 above, Nicaragua recognized that Article 5 does not require proof of significant transboundary harm to bring it into operation (*ibid.*, para. 6.114).

44. When read in conjunction with Article 3 (1), Nicaragua was obliged to consult with Costa Rica on the promotion of conservation in both its own wetland and that of Costa Rica in its planning of activities affecting the wetlands. This included the carrying out of an environmental impact assessment. To effectively consult in the implementation of Article 3 (1), Nicaragua was required at a minimum to provide a draft copy of its 2006 environmental impact study to Costa Rica and to seek its input before finalizing its plans. Nicaragua does not contest that it failed to do so, although it says that the information was publicly available, at least in summary form, through Nicaraguan press sources. This is not sufficient to constitute consultation. It therefore appears that Nicaragua is in breach of its obligations under Article 5 of the Ramsar Convention in that it failed to consult with Costa Rica on the implementation of Article 3 (1).

45. This final part of my opinion is concerned with Nicaragua's failure to conduct an adequate environmental impact assessment and to consult with Costa Rica in respect of its dredging programme as required by the Ramsar Convention. It should, however, be made clear that Costa Rica likewise breached its obligations under the Ramsar Convention by failing to conduct an environmental impact assessment for the construction of a road along the San Juan River, which forms part of Nicaragua's wetland. It is in breach of Article 3 (1) because by not carrying out an environmental impact assessment it failed to take measures to promote the conservation of the listed wetlands. Costa Rica is also in breach of Article 5 of the Ramsar Convention because it failed to consult with Nicaragua on its planned activities involving the construction of the road. Paragraph 172 of the Judgment wrongly seems to assume that the obligation to consult under Article 5 of the Ramsar Convention only comes into operation when there is proof of significant transboundary harm. As shown above, in paragraph 39, Article 5 contains no such requirement.

(*Signed*) John DUGARD.

relativement à son projet routier» (mémoire du Nicaragua (MN), vol. I, par. 5.74-5.75). Il admettait que l'obligation découlant du paragraphe 1 de l'article 3 s'appliquait aussi bien aux zones humides se trouvant sur son propre territoire qu'à celles situées au Costa Rica (*ibid.*, par. 5.74) et reconnaissait le rapport unissant le paragraphe 1 de l'article 3 à l'obligation d'évaluer l'impact sur l'environnement (*ibid.*, par. 6.112-6.115). Ainsi qu'il a été montré au paragraphe 39 ci-dessus, il a en outre admis que l'application de l'article 5 n'était pas subordonnée à la preuve d'un dommage transfrontière important (*ibid.*, par. 6.114).

44. Interprétée à la lumière du paragraphe 1 de l'article 3, cette disposition obligeait le Nicaragua à consulter le Costa Rica sur le moyen de favoriser la conservation non seulement de sa propre zone humide, mais également de celle située sur le territoire de ce dernier, dans le cadre des activités qu'il projetait et qui étaient susceptibles de répercussions sur ces zones, notamment par la réalisation d'une évaluation de l'impact sur l'environnement. Pour être effective, la consultation au titre du paragraphe 1 de l'article 3 supposait à tout le moins, de la part du Nicaragua, la remise au Costa Rica d'une version provisoire de son étude de l'impact environnemental de 2006, de sorte à obtenir ses observations avant d'achever la conception du projet. Le Nicaragua reconnaît n'en avoir rien fait, mais affirme que les informations étaient publiquement accessibles, du moins sous forme sommaire, auprès des médias nicaraguayens. Or cela ne saurait constituer une consultation suffisante. Il appert en conséquence que le Nicaragua a manqué aux obligations que lui imposait l'article 5 de la convention de Ramsar en omettant de consulter le Costa Rica sur l'exécution de l'obligation prévue au paragraphe 1 de l'article 3.

45. Cette dernière partie de l'exposé de mon opinion est consacrée au manquement du Nicaragua à l'obligation de réaliser une évaluation satisfaisante de l'impact sur l'environnement et de consulter le Costa Rica concernant son programme de dragage, comme l'exigeait la convention de Ramsar. Il doit toutefois être précisé que le Costa Rica a lui aussi manqué à ses obligations au regard de la convention en ne réalisant pas pareille évaluation relativement à la construction de sa route le long du fleuve San Juan, laquelle traverse la zone humide du Nicaragua, contrevenant ainsi au paragraphe 1 de l'article 3. En effet, en s'abstenant de procéder à cette évaluation, il a manqué à son devoir de prendre des mesures en vue de favoriser la conservation des zones humides inscrites sur la liste. Le Costa Rica a également enfreint l'article 5 de la convention de Ramsar en omettant de consulter le Nicaragua à propos des activités qu'il envisageait d'entreprendre dans le cadre de la construction de la route. Le paragraphe 172 du présent arrêt semble, à tort, poser en principe que l'obligation de consultation découlant du paragraphe 1 de l'article 5 de la convention de Ramsar est subordonnée à la preuve d'un dommage transfrontière important. Or, ainsi qu'il a été démontré au paragraphe 39 ci-dessus, l'article 5 ne comporte aucune exigence de la sorte.

(*Signé*) John DUGARD.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

INDEX

2015

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

INDEX

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157281-0

Nº de vente:
Sales number **1089**

INDEX FRANÇAIS[1]

A

Assemblée générale des Nations Unies: (I) 36; (II) *798*.
  Résolution 96 (I) (11 décembre 1946): (I) *519*.
  Résolution 1962 (XVIII) (13 décembre 1963): (I) *519*.
  Résolution 2625 (XXV) (24 octobre 1970): (II) *744*, *822*, *843*.
  Résolution 3314 (XXIX) (14 décembre 1974): (II) *821*.
  Résolution 47/1 (22 septembre 1992): (I) *403*.
  Résolution 55/12 (1er novembre 2000): (I) 36-37.

Audiences publiques: (I) 15, 23-24; (II) 597-598, 679-680.

Auto-détermination: (I) *451-465*.

Avis consultatif: (II) 629-630.

B

Bonne administration de la justice: (I) *383*, *484*; (II) 583, *587*, *612-614*, *617-618*, *620-621*, *625-631*, *642*, *762*, *772*, *779-780*, *836*.

C

Capacité d'être partie à la procédure: (I) 41, *197-198*.

Comité des droits de l'homme: (I) *301*.

Commission d'enquête des Nations Unies sur le Darfour: (I) *396*.

Commission des réclamations Erythrée-Ethiopie: (I) *398-399*.

Commission du droit international (CDI): (I) *525*, *528*.
  Articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite (2001): (I) *160*, *381-382*, *403*, *495-497*.
    Article 2: (I) *382*.
    Article 3: (I) 61.

---

[1] Les chiffres en italique indiquent des références au texte d'opinions individuelles ou dissidentes et de déclarations.

  Article 10: (I) 44, 51-53, *173, 175-176, 382, 479-480, 492-497*.
  Article 13: (I) 52, *382, 404*.

 Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses (2001): (II) 730.

  Article 2: (II) *796-797*.
  Article 3: (II) *844*.
  Article 7: (II) *845-846, 848-849, 859*.
  Article 8: (II) *787-788*.
  Article 9: (II) *787*.

 Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (1996): (I) 63, 69, *413, 513, 525, 528*.

Compétence de la Cour internationale de Justice: (II) 596-610, 690-691.

 Ratione materiae: (I) 41, 56, *158, 164, 388, 405, 481*; (II) *639*.
 Ratione personae: (I) *474-475, 481-482*; (II) *639*.
 Ratione temporis: (I) 15, 28-30, 33, 42-44, 48-58, 153, *155-165, 168-177, 194-199, 212-223, 381-389, 401-405, 445-446, 465-504*; (II) *639*.

Conseil de sécurité des Nations Unies: (I) 36.

 Résolution 777 (1992) (19 septembre 1992): (I) *403*.
 Résolution 827 (1993) (25 mai 1993): (I) *507-508*.
 Résolution 1820 (2008) (19 juin 2008): (II) *289*.

Consultation:

 Voir *Notification et consultation (Obligation de —)*.

Continuation d'Etats: (I) 35-37, 41-42, *164-165, 213-214, 375-376, 383-385, 403, 445-446*.

 Voir aussi *Organisation des Nations Unies — Continuité de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies par un nouvel Etat*.

Cour européenne des droits de l'homme (CEDH): (I) *244-247, 286-287, 301, 306, 308-310, 377*.

Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIDH): (I) *230, 232-234, 240-244, 246-247, 301, 306-310, 329-330, 345, 377*; (II) *762*.

Cour pénale internationale (CPI): (I) *394-395*.

Crime(s) contre l'humanité: (I) 64, 80, *233-234, 238, 254, 280, 295, 411, 524, 527*.

Crimes de guerre: (I) 80, 83, 86-87, 100, 104, 150, *280, 290-291, 341, 408, 524, 527*.

D

Délai(s):

 Fixation de —: (I) 15-16, *207-212*; (II) 569-570, 573, 577-578, 580-584, 589-590, 597, 656-657, 659-660, 662-663, 673-675.

Demande(s) reconventionnelle(s): (I) 16, 28-31, 33-35, 39, 59-60, 129-154, *186-193, 339-340, 393, 448-449, 527-554*; (II) *626-627*, 674-675.

Désistement (d'instance): (II) 574.

Développement durable: (II) *792-793*.

Différend:

Objet: (II) 601-606, 609-610, *613, 616, 645, 647-654*.

Diligence (Obligation de —): (II) 706-707, 720, 724, 740, *752-753, 782-786, 788-789, 844-846, 850, 859*.

Voir aussi *Principe de prévention*.

Document(s) (Production de —): (I) 16, 18-19, 21; (II) 679.

Dommage transfrontière: (II) 680-684, 686, 688-689, 694, 710-712, 726-738, *796-800, 839-841*.

Relation avec le droit international général: (II) 686-689, 705-708, 719, 723-724, 741, *751-752, 782, 785-788, 790, 795-796, 799-800, 846-849, 861-862*.

Risque important de —: (II) 705-708, 710, 719-721, 723-724, 727, 735-736, *776, 786, 788, 796-800, 802-803, 846, 849-860*.

Droit international de l'environnement: (II) 683, 686, 688-689, 705-712, 719-738, *751-753, 782-806, 840-841, 843-863*.

Droit international humanitaire: (I) 45-46, *226-229, 233-235, 251, 311, 376-377, 379, 395, 401*; (II) 580, *586-587*.

Voir aussi *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*.

Droit international relatif aux droits de l'homme: (I) 45-46, 70, *215-217, 221-223, 226-229, 231-235, 239-247, 251, 304-311, 370-377, 379*; (II) 580, *586-587*.

Droit interne: (I) *450-465*.

E

Effectivités: (II) 702-703, *749*.

Egalité des armes (Principe de l'—): (I) *208, 246*; (II) *563, 762*.

***Erga omnes* (Obligation —):** (I) 44-45, 47, *173, 308, 387, 471, 500*.

Evaluation de l'impact sur l'environnement (Obligation d'effectuer une —): (II) 683-684, 686-688, 690, 694, 705-708, 710, 719-726, 739, 741, *751-753, 785-786, 790-806, 840-841, 844-863*.

Exception(s) préliminaire(s): (I) 15, 39-58, *155-177, 194-199, 208, 212-235, 381-389, 400-405, 445-446, 465-504*; (II) 577-578, 596-611, 657, 659-660.

Caractère non exclusivement préliminaire: (I) 15, 41, 55, *156, 168-172, 381, 402, 445, 480, 484-487*; (II) 610, *612-614, 618-623, 639-646, 652-654*.

Expert(s): (II) 676-678, 680, 687, 689, 703, 707, 712, 726-733, 735-736, 739, *749, 838, 841, 851-852, 854-858, 860*.

Voir aussi *Témoin(s)*.

F

Force:

(Menace ou) emploi de la —: (II) 680-681, 683, 704-705, *744-745, 750, 807-830*.

Frais de procédure: (II) 685, 717-718, 741, *754-757, 773-775, 779, 781, 843*.

G

Génocide:

Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe protégé: (I) 25-26, 28, 30-31, 34, 62-63, 69-70, 72, 99-109, 117-118, 122-124, 126-128, 130-131, 144-145, *271-274, 279-282, 351-354, 377-378, 446*.

Souffrance psychologique causée par la disparition de membres du groupe protégé: (I) 70, 108-109, *301-303, 309-311*.
Viols et autres actes de violence sexuelle: (I) 70, 100, 102-109, *287-298, 353-354, 377*.

Complicité: (I) 25-26, 32, 34, 61, 128-129, 152, *397*.
Déduction à partir d'une ligne de conduite: (I) 62, 65-67, 73, 71, 79, 115-116, 118-128, 139, 150-151, *165, 178-186, 199, 247-255, 275, 285, 338-339, 347, 357-361, 377-378, 390, 394, 396-397, 409-444, 446-448*.
Définition du groupe protégé: (I) 80, 130.
Destruction du groupe protégé, en tout ou en partie: (I) 62-65, 118-119, 126-127, 130, *412-439, 447-448, 520-522, 525-527*.
Elément materiel *(actus reus)*: (I) 25-26, 28, 31-32, 34, 62, 67-72, 79-118, 131-146, 151, *178, 185, 346-357, 360, 371, 378-379, 390-393, 409, 433, 446*.
Entente en vue de commettre le —: (I) 25-26, 28-30, 32, 34, 128-129, 152.
— culturel: (I) 63, 115-116, *184, 282-284, 342-346, 374, 378*.
Incitation directe et publique à commettre le —: (I) 25, 27, 32, 34, 128-129, 152, 154, *439, 527-554*.
Intention spécifique *(dolus specialis)*: (I) 25-26, 28, 30, 32, 34, 62-67, 71, 73, 79-80, 82, 93, 115-116, 118-132, 137-139, 144, 146-152, *165, 167, 178-193, 247-255, 276, 280, 283, 285-286, 295-296, 298, 311-346, 357-361, 369-370, 377-379, 396-397, 409-444, 447-448, 524-527*.
Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe: (I) 25-26, 32, 62, 72, 117.

Viols et autres actes de violence sexuelle: (I) 72, 117, *287-298, 377-378*.

Meurtre de membres du groupe protégé : (I) 25-26, 28, 30-31, 34, *62, 68-69*, 80-99, 114, 118, 122-124, 126-128, 130-131, 134-138, 140-144, 146, *185-186, 271-278, 348-351, 357, 378, 393, 422-423, 433, 436, 438, 446, 524*.
Obligation de ne pas commettre un — : (I) 61, 128-129, 151-152, *394*.
Obligation de prévenir le — : (I) 25, 27, 32, 49, 51, *67-68*, 128, *238, 374, 376, 382, 389, 394, 397-398*.
Obligation de punir le — : (I) 25-27, 29-30, 32, 34, 49-51, *59, 67-68*, 120, 128-129, 152-153, *184, 238, 374, 376, 382, 389, 397-398, 448, 524*.
Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique : (I) 25-26, 28, 30-31, 34, 62, 70-72, 109-116, 130-131, 140, 144-146, *282-287, 338-342, 347-348, 354-356, 378*.
Déplacement forcé : (I) 71-72, 80, 111-114, 120, 126-127, 131, 134, 138-140, 151, *262, 267, 282-283, 285-286, 311-312, 338-342, 361, 369, 378-379, 408, 521*.
« Nettoyage ethnique » : (I) 71-72, 139, 150-151, *180, 183, 191, 223, 257, 259, 261-265, 286-287, 295, 355, 421-423, 435, 526*.
Tentative de — : (I) 34, 129, 152, *343, 421*.
Transfert forcé d'enfants du groupe protégé à un autre groupe : (I) *62-63, 68*.
Voir aussi *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*.

H

Humanité (Principes d'—) : (I) *225-235, 376, 379-380* ; (II) *766*.

I

Indemnisation : (I) 29, 31, 34, 153, *193, 363* ; (II) 582-584, *684-688, 690, 716-718*, 739, 741, *773-775, 840*.
Voir aussi *Réparations*.

Intégrité territoriale : (II) *680-683, 685-686, 688-689, 696-705, 726, 738, 740, 743-750, 817-823, 826, 843*.
Voir aussi *Souveraineté territoriale*.

Intervention : (II) *627*.

J

Jonction d'instances : (II) *627-629, 675*.

Jurisprudence de la Cour internationale de Justice :
Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988 : (I) 485 ; (II) 604, 638-639

INDEX

Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006 : (I) 46-47.

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005 : (I) 74, 98, 130, 537 ; (II) 580-584, 585-587, 767-769.

Opinion individuelle de M. le juge Elaraby : (II) 816.

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), mesures conservatoires, ordonnance du 1er juillet 2000, C.I.J. Recueil 2000 : (II) 772.

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), ordonnance du 1er juillet 2015, C.I.J. Recueil 2015 (II) : (II) 627, 662.

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984 : (II) 620, 745.

Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986 : (I) 47, 78, 87, 169-171, 390, 472, 484, 514-515, 522, 537 ; (II) 613, 620-621, 640, 821, 825, 826-829.

Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II) : (I) 73, 364 ; (II) 836-837.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (I) 230 ; (II) 771.

Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), indemnisation, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I) :

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (I) 364 ; (II) 586-587, 774-775.

Anglo-Iranian Oil Co. (Royaume-Uni c. Iran), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952 : (I) 495-496.

Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI (Inde c. Pakistan), arrêt, C.I.J. Recueil 1972 : (I) 476, 485-486.

Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I) : (I) 404, 472-475 ; (II) 604.

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade : (I) 372-373 ; (II) 617, 771-772.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I) : (I) 36, 45-47, 56-57, 60-67, 69-71, 74-77, 115-116, 122, 126, 130, 133, 136-139, 143-144, 150-151, 162, 175-176, 178-182, 192, 195-200, 247, 252-253, 275, 282-283, 373, 393-394, 396-397, 398, 405-406, 409, 413-418, 420-423, 430-431, 435-437, 442-443, 487, 496-500, 505, 511-512, 514, 521, 523, 526-527 ; (II) 767-769.

Opinion individuelle de M. le juge Skotnikov : (I) 199-200.

Opinion individuelle de M. le juge Tomka : (I) 116, 202, 307.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II) : (I) 65, 474, 477-479.

Opinion individuelle de M. le juge Shahabuddeen : (I) *216*.
Opinion individuelle de M. le juge Weeramantry : (I) *216*.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie-et-Monténégro)), mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993 : (I) *199* ; (II) *768-769*.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie), arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (I) : (II) *623, 701*.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2008 : (I) 14-15, 36-37, 39-45, 49, 52-53, 55, 58, 60, *155-157, 162, 168, 170-173, 175-176, 194, 196-198, 208, 213-214, 219-220, 381-382, 384, 388, 401-403, 445, 466, 478, 480, 484-486* ; (II) *623*.

Opinion dissidente de M. le juge Skotnikov : (I) *194, 198*.
Opinion individuelle de M. le juge Tomka : (I) *156, 163-164, 166*.

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête : 1962) (Belgique c. Espagne), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970 : (I) *471, 482, 490* ; (II) *612, 621*.

Opinion individuelle de M. le juge Fitzmaurice : (I) *169*.
Opinion individuelle de M. le juge Morelli : (I) *169*.
Opinion individuelle de M. le juge Tanaka : (I) *169*.

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête : 1962) (Belgique c. Espagne), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1964 : (II) *629*.

Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963 : (I) *472*.

Opinion individuelle de M. le juge Fitzmaurice : (I) *482*.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2013, C.I.J. Recueil 2013 : (II) *676, 760*.

Opinion dissidente de M. le juge *ad hoc* Dugard : (II) *843*.
Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade : (II) *763, 767, 774-775, 779*.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance du 22 novembre 2013, C.I.J. Recueil 2013 : (II) *676, 683-685, 696-697, 712-713, 717-718, 758, 760, 767, 773-774, 813, 828-830, 832*.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (II) *764*.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), jonction d'instances, ordonnance du 17 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013 : (II) *628, 630, 675*.

Opinion individuelle du juge Cançado Trindade : (II) *628, 633*.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I) : (II) *673-675, 681, 683-684, 696-697, 712-714, 717-718, 740, 754-755, 760-761, 763, 767, 771, 776, 820, 822, 827, 832, 836*.

Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 2008 : (I) 501.

Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992 : (I) 57-58, 166 ; (II) 836-837.

Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège), ordonnance du 28 septembre 1956, C.I.J. Recueil 1956 : (II) 619.

Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon), déclaration d'intervention de la Nouvelle-Zélande, ordonnance du 6 février 2013, C.I.J. Recueil 2013 :

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (II) 627.

Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2014 :

Opinion individuelle de M^{me} la juge *ad hoc* Charlesworth : (II) 793.
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (II) 793.

Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998 : (I) 476 ; (II) 602-603.

Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1974 : (I) 488.

Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1974 : (I) 488.

Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010 (II) : (II) 745, 843.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (I) 230, 296, 321-322, 367-369.

Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica) et Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 13 décembre 2013, C.I.J. Recueil 2013 : (II) 676.

Demande de réformation du jugement n° 273 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1982 : (II) 630.

Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995 : (II) 765.

Opinion dissidente de M. le juge Weeramantry : (II) 761.

Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande) (Cambodge c. Thaïlande), mesures conservatoires, ordonnance du 18 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II) : (I) 230 ; (II) 564-565, 765-766, 770.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (I) 230.

Demande en revision de l'arrêt du 11 juillet 1996 en l'affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires (Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine), arrêt, C.I.J. Recueil 2003 : (I) 58.

Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949 : (I) 58, 78, 270, 390 ; (II) 747, 829, 838, 870.

Différend frontalier (Burkina Faso/Niger), arrêt, C.I.J. Recueil 2013 :

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (I) 230.

INDEX

Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990 : (I) 503.

Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009 : (I) 163-164 ; (II) 681, 683-684, 694, 714-717, 724-725, 839.

Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), arrêt, C.I.J. Recueil 1994 : (II) 838.

Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II) : (II) 602, 607-608, 610, 640-642, 644, 646, 653.

Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras), arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II) : (I) 54, 77-78, 390 ; (II) 703.

Droit de passage sur territoire indien (Portugal c. Inde), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1957 : (II) 619.

Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974 : (I) 304 ; (II) 602-603, 647.

Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974 : (I) 304 ; (II) 602-603, 647.

Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998 : (I) 169 ; (II) 622-623.

Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), mesures conservatoires, ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996 (I) : (II) 770-771.

Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002 : (I) 406-407 ; (II) 768, 770, 808-810, 817, 827.

Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), demande reconventionnelle, ordonnance du 6 juillet 2010, C.I.J. Recueil 2010 (I) :

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade : (I) 209-210, 230 ; (II) 626-627.

Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie; Grèce (intervenant)), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I) : (I) 197 ; (II) 783.

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade : (I) 310.

Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie), requête à fin d'intervention, ordonnance du 4 juillet 2011, C.I.J. Recueil 2011 (II) :

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (II) 627.

Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2012 (I) : (II) 630.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : (II) 630.

Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1956 : (II) 626.

LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001 : (II) 755, 767-768.

Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I) : (II) 640, 752, 825-827.

Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Belgique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I) : (I) 56, 174, 197-198, 220.

Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Pays-Bas), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (III) : **(I)** *481.*

Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (I) : **(I)** *383.*

Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002 : **(I)** *516.*

Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (II) : **(II)** *639-640, 657.*

Or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni et Etats-Unis d'Amérique), question préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1954 : **(I)** *54, 57, 165-166, 374, 388, 503-504.*

Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), arrêt, C.I.J. Recueil 1980 : **(II)** *604, 767.*

Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), arrêt, C.I.J. Recueil 1969 : **(I)** *304, 514-515.*

Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2003 : **(II)** *824-825.*

Opinion individuelle du juge Simma : **(II)** *816.*

Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997 : **(I)** *166* ; **(II)** *650, 793-794, 844.*

Questions concernant la saisie et la détention de certains documents et données (Timor-Leste c. Australie), demande tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 3 mars 2014, ordonnance du 22 avril 2015, C.I.J. Recueil 2015 (II) : **(II)** *573-574.*

Questions concernant la saisie et la détention de certains documents et données (Timor-Leste c. Australie), mesures conservatoires, ordonnance du 3 mars 2014, C.I.J. Recueil 2014 : **(II)** *557-560, 572-573.*

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade : **(II)** *563.*

Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II) : **(I)** *50-51, 387, 404.*

Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009 : **(II)** *625-626.*

Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade : **(I)** *209-230* ; **(II)** *626, 763, 771.*

Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998 : **(II)** *622, 640.*

Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998 : **(II)** *622, 640.*

Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951 : **(I)** *46-47, 64, 215-216, 225, 227, 471, 519.*

Opinion dissidente de M. le juge Alvarez : **(I)** *519.*

Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (Malaisie/Singapour), arrêt, C.I.J. Recueil 2008 : **(II)** *702.*

Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995: (I) 54, 57, 388.

Opinion dissidente de M. le juge Skubiszewski: (I) *474*.

Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I): (I) 73; (II) 706-707, 711-712, 721-723, 726, 739, *751-752, 775-777, 782, 784-786, 788, 799-800, 802, 810, 845-847, 849*.

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade: (II) *623-624, 776*.

Jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale:

Administration du prince von Pless, ordonnance du 4 février 1933, C.P.J.I. série A/B n° 52: (II) *618-619*.
Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, fond, arrêt n° 7, 1926, C.P.J.I. série A n° 7: (I) *474, 515*.
Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis, ordonnance du 30 juin 1938, C.P.J.I. série A/B n° 75: (I) *484-485*; (II) *619, 621*.
Colons allemands en Pologne, avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 6: (I) *490-491*.
« Communautés » gréco-bulgares, avis consultatif, 1930, C.P.J.I. série B n° 17: (I) *453*.
Concessions Mavrommatis à Jérusalem, arrêt n° 5, 1925, C.P.J.I. série A n° 5: (II) *847-848*.
Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2: (I) 48, *482, 486*.
Emprunts brésiliens, arrêt n° 15, 1929, C.P.J.I. série A n° 21: (I) *453*.
Losinger, ordonnance du 27 juin 1936, C.P.J.I. série A/B n° 67: (II) *619*.
« Lotus », arrêt n° 9, 1927, C.P.J.I. série A n° 10: (II) *782-783*.
Pajzs, Csáky, Esterházy, ordonnance du 23 mai 1936, C.P.J.I. série A/B n° 66: (II) *619*.
Traitement des nationaux polonais et des autres personnes d'origine ou de langue polonaise dans le territoire de Dantzig, avis consultatif, 1932, C.P.J.I. série A/B n° 44: (I) *453*.
Usine de Chorzów, compétence, arrêt n° 8, 1927, C.P.J.I. série A n° 9: (I) *158, 501*.
Usine de Chorzów, fond, arrêt n° 13, 1928, C.P.J.I. série A n° 17: (II) *847*.
Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex, ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I. série A n° 22: (I) *453*.

Jus cogens: (I) 45, 47, *234, 238, 261, 309, 311, 318, 377, 471, 517*; (II) *816, 818*.

M

Mesures conservatoires: (II) *557, 562-566, 572-573, 625-626, 673, 676, 687, 694, 697, 722, 750-752, 810-815, 828, 832, 838*.

Indication *ex officio* (de —): (II) *562, 564-566, 675-676, 750-752*.
Modification (des —): (II) *556-561, 564, 675-676*.
Respect (des —): (II) *674-675, 681, 684-685, 686, 712-714, 717-718, 740, 756-757, 766-770, 777-781, 827*.

Mise à disposition du public des pièces de procédure et des comptes rendus d'audiences: (I) *19-20, 23-24*; (II) *507, 670*.

N

Navigation (Droits de —): (II) 674, [illegible] 703, 714-717, 725, 738, 749, [illegible].

Négociation(s) (Obligation de —): (II) [illegible] 651.

Notification et consultation (Obligation de —): (II) [illegible] 725, 787-[illegible].

O

Organisation des Nations Unies:

Continuité de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies par un nouvel État: (I) [illegible].

Voir aussi *Assemblée générale des Nations Unies; Conseil de sécurité des Nations Unies; Continuation d'États.*

P

Personnes disparues: (I) [illegible].

Coopération de bonne foi pour établir le sort des —: (I) [illegible] 2, 99, 108-[illegible].

Voir aussi *Génocide — Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe protégé — Souffrance psychologique causée par la disparition de membres du groupe protégé.*

Président: (I) [illegible].

Preuve:

Critère d'établissement de la —: (I) [illegible] 5, *368-371*, [illegible].

Déduction à partir d'une ligne de conduite: (I) [illegible] 5-116, 119-[illegible] *194*.

Modes de —: (I) [illegible].

Articles de presse, documentaires et extraits d'ouvrages: (I) [illegible] 89-90, 107, [illegible].

Cartes: (II) [illegible].

Décision du procureur du TPIY de ne pas inclure le chef de génocide dans un acte d'accusation: (I) [illegible] 3-134, *344*, [illegible].

Déclarations: (I) [illegible] 17, 132-133, [illegible] *334-338*, [illegible] *838-839*.

Documents tirés de procédure judiciaire interne: (I) [illegible] 87, 92, 104, [illegible].

Jugements et arrêts du TPIY : (I) 68, 74-75, 80, 82-84, 86, 88, 90-103, 105-108, 111-117, 120-127, 133-137, 139-145, 147-150, *179-182, 186, 190-192, 200-201, 265-275, 280-282, 284-285, 333-334, 338, 341-345, 350-351, 355, 369, 377, 392, 405, 428-429, 431, 439-440, 527.*
Photographies et vidéos : (I) 21, 87, 89-90, 104, 106, 127-128, *182, 331, 340*; (II) 678-679, 701, 734, *812-813, 829-830, 838.*
Rapports émanant d'organes officiels ou indépendants : (I) 76, 88-89, 91, 103, 106-107, 128, 132-133, 140-145, *256-265, 278, 297-299, 301, 377*; (II) 678-679, 705-706, *852-855, 857-858.*

Voir aussi *Expert(s).*

Principe de précaution : (II) *764-765, 775-777, 780, 794-795, 844.*

Principe de prévention : (II) 706, *753, 764-766, 775-777, 780, 784, 793-794, 844-846.*

Principe du pollueur payeur : (II) *795-796.*

Principes généraux du droit : (I) *372, 380*; (II) *563, 623-637,* 711, *760, 780, 806, 847-848.*

Publication des pièces de procédure : (I) 21-24 ; (II) 679.

R

Radiation : (II) *567, 572-575.*

Recevabilité : (I) 15, 28-31, 33, 39-44, 54-55, 58, 79, 129, *165-167, 173, 176,* 194, *214, 221, 224, 401-405, 445-446, 465-466, 480-481, 483-484* ; (II) *836-838.*

Reconnaissance d'Etat : (I) *473-476.*

Règlement de la Cour internationale de Justice :
Article 38 : (II) 602, 604, *836.*
Article 41 : (II) *564.*
Article 43 : (I) 15 ; (II) 597, 673-674.
Article 44 : (II) 569, 580, 589, 662.
Article 47 : (II) *627.*
Article 48 : (II) 580.
Article 49 : (II) 602.
Article 53 : (I) 19 ; (II) 597, 679.
Article 54 : (II) 558, 573, 676.
Article 56 : (I) 18.
Article 57 : (I) 18, *391* ; (II) 677-678, 726.
Article 59 : (I) *503.*
Article 60 : (II) 685, 689.
Article 61 : (I) 24 ; (II) 598, 680.
Article 62 : (I) 16 ; (II) 679.
Article 64 : (I) 20, *391* ; (II) 677, 726.
Article 66 : (II) 676.

Article 67 : (II) 676.
Article 69 : (I) 16 ; (II) 597.
Article 70 : (I) 19.
Article 72 : (II) 598.
Article 73 : (II) 557, *625*, 673, 676, 687, *770*.
Article 74 : (II) 557, 673, 676.
Article 75 : (II) 557, *562-563*, *565*, 673, 675-676, *770-772*.
Article 76 : (II) 556, 558, *562*, 573, 675-676.
Article 78 : (I) *771*.
Article 79 : (I) 15, *168-170*, *208*, *465*, *484* ; (II) 577-578, 597, 610, *612-614*, *616-617*, *622*, *639-642*, *645-647*, *653*, 656-657, *659*.
Article 80 : (I) 59-60, *208*.
Article 86 : (II) *625*.
Article 89 : (II) 572, 574.
Article 97 : (II) *754*.

Réparations : (I) 24, 26-27, 29, 31-32, 34-35, 129, 152-153, *193*, *361-366*, *377-379*, *448* ; (II) 580-584, *585-587*, 662-663, 680-681, 684-690, 703, 716-718, *750*, *773-775*, *780-781*.

Voir aussi *Indemnisation*.

Responsabilité internationale de l'Etat : (I) 44, 51-53, 57, 60-61, 79, 128-131, 133, 143, 152-153, *157-167*, *171-173*, *175-176*, *194*, *199-201*, *217*, *235-245*, *247*, *252-253*, *264*, *306*, *309*, *311*, *344*, *360*, *362-363*, *370*, *372*, *376-377*, *379*, *381-382*, *385-387*, *389*, *394-399*, *403*, *405-406*, *408*, *442*, *445-446*, *448*, *477*, *479-480*, *482*, *492-497*, *500-501*, *503-505*, *523* ; (II) 766-767, 780, 840.

Responsabilité pénale des individus : (I) 60-61, 143, *239-240*, *247*, *252*, *344*, *366-371*, *389*, *394-399*, *408*, *442*, *504-505*.

S

Sentences arbitrales :

Bolivar Railway Company (1903) : (I) *493*.
Cinquième sentence Alexander (10 mars 1900) : (II) 686, 688-689, 694.
Concession des phares de l'Empire ottoman (Grèce/France), réclamations n^os^ 11 et 4 (24 juillet 1956) : (I) 53-54, *394*, *497-499*, *495*.
Deuxième sentence Alexander (20 décembre 1897) : (II) 680-683, 685-686, 688-689, 694, 696-697, 699, 703, *833*, *835*.
Fonderie du Trail (16 avril 1938 et 11 mars 1941) : (II) 840.
Première sentence Alexander (30 septembre 1897) : (II) 680-683, 685-686, 688-689, 694, 696, 698-700, 703, *746-749*, *831-832*, *834*, *836*.
Quatrième sentence Alexander (26 juillet 1899) : (II) 686, 688-689, 694.
Robert E. Brown (Etats-Unis c. Grande-Bretagne) (23 novembre 1923) : (I) *498-499*.
Sentence Cleveland (Costa Rica c. Nicaragua) (22 mars 1888) : (II) 680-686, 688-689, 693, 696-698, 700, 703, 708, 710-712, 718-719, *746-749*, *831*, *834-835*, *839-840*.
Troisième sentence Alexander (22 mars 1898) : (II) 686, 688-689, 694, 697, 700, 703, *749*, *835*.

Souveraineté territoriale : (II) 681-683, 685, 688, *690*, *696-705*, 707, 710, 714, 717, 726, 728, 738, 740, *743-750*, *766*, *783-784*, *790*, *794*, *808-810*, *817-820*, *831-838*, *843*.

Voir aussi *Intégrité territoriale*.

Statut de la Cour internationale de Justice :

Article 31 : (I) 15 ; (II) 596-597, 673-674.
Article 34 : (I) 15 ; (II) 597.
Article 35 : (I) *213*.
Article 36 : (I) *472* ; (II) *633*, *637*, *639*, 673, *690-691*.
Article 38 : (I) *498*, *514* ; (II) *782*, *847*, *848*.
Article 40 : (I) 15 ; (II) 596, 602, 673-674, *838*.
Article 41 : (II) 556-557, *564*, 673, 675-676, 687, *694*, *762*, *770*.
Article 48 : (II) *569*, 572, 577, 580, 589, 656, 659, 662.
Article 49 : (I) 16.
Article 59 : (I) *503*.
Article 62 : (I) *503*.
Article 63 : (I) 15, 597, 673-674.
Article 64 : (II) 718, *754-757*.

Succession à la responsabilité : (I) 44, 53-58, 129, *157*, *161*, *163-166*, *172-177*, *196-197*, *383-385*, *387-388*, *405*, *445-446*, *487-492*, *497-502*, *503*.

Succession d'Etats : (I) 53-54, *166*, *196*, *383-385*, *405*, *475-478*, *495*, *502*.

T

Témoin(s) : (I) 17-22, 24, 77, 79, 85-86, 90, 92, 96, 101, 104, 131, 137, 141, *320*, *324*, *334-338*, *340*, *349*, *352-353*, *376*.

Voir aussi *Expert(s)* ; *Preuve — Modes de preuve — Déclarations*.

Tribunal international du droit de la mer (TIDM) : (II) *751*, *849*.

Tribunal militaire international de Nuremberg : (I) *234*, *236*, *516-520*.

Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (tribunal de Tokyo) : (I) *516-520*.

Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) : (I) *72*, *165*, *234*, *247-249*, *265-266*, *336-339*, *356-376*, *377*, *395*, *397-398*, *412*, *416-417*, *426-432*, *441*, *515*, *524*, *525-526*, *542-554*.

Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) : (I) *61*, *65-67*, *69-71*, *76-79*, *87*, *132-135*, *198-200*, *232-234*, *246-252*, *262-264*, *266*, *296*, *315-316*, *322*, *346*, *358*, *366-370*, *373-378*, *390*, *393-398*, *406*, *412-414*, *419-426*, *429-432*, *436*, *439-441*, *504-523*, *525*, *540-546*, *552*.

Voir aussi *Preuve — Modes de preuve — Décision du procureur du TPIY de ne pas inclure le chef de génocide dans un acte d'accusation* ; *Jugements et arrêts du TPIY*.

Annexe

LISTE DES TRAITÉS, CONVENTIONS ET DÉCLARATIONS CITÉS[1]

Accord de cession territoriale entre la Bolivie et le Chili (18 mai 1895): (II) 599.

Accord de coopération en matière de recherche des personnes disparues entre la République de Croatie et la République fédérale de Yougoslavie (17 novembre 1995): (I) *302-303*.

Accord régional concernant les mouvements transfrontières de déchets dangereux (11 décembre 1992): (II) 737-738.

Accord sur la normalisation des relations entre la République de Croatie et la République fédérale de Yougoslavie (23 août 1996):
  Article 1: (I) *476*.
  Article 6: (I) *299*.

Accord sur les questions de succession entre les Etats issus de la dissolution de l'ex-Yougoslavie (29 juin 2001): (I) 54, *385*.
  Annexe F, article 2: (I) *166*, *502*.
  Préambule: (I) *403*.

Accord sur les zones frontalières protégées entre le Nicaragua et le Costa Rica dans le cadre du système international de zones protégées pour la paix (Accord SIAPAZ) (15 décembre 1990): (II) *686-689*, *730-738*.

Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (Acte final d'Helsinki) (1er août 1975): (II) *745*.

Charte de l'Organisation des Etats américains (30 avril 1948): (II) *633-634*, *636*, *680*, *843*.
  Article 1: (II) 681, *807*.
  Article 19: (II) 681, *807*.
  Article 21: (II) 681, 683, 704-705, *744*, *807*.
  Article 22: (II) 683, 704, *807*.
  Article 26: (II) *636*.
  Article 29: (II) 681, *807*.

Charte des Nations Unies (26 juin 1945): (I) *376*; (II) *680*, *843*.
  Article 1: (I) *229*.
  Article 2: (II) 681, 683, 704, *750*, *783*, *807-808*, *810*, *813-830*.
  Article 7: (I) *506*.
  Article 13: (I) *229*.
  Article 36: (II) *815*.
  Article 41: (I) *508*.

---

[1] *Cette liste a été établie sur la seule base des références citées dans le texte de la langue originale.*

Article 42 : (II) *825*.
Article 51 : (II) *825*.
Article 55 : (I) *229*.
Article 92 : (I) *506* ; (II) *815*.
Préambule : (I) *228-229*.

Convention centraméricaine pour la protection de l'environnement (12 décembre 1989) : (II) 737-738.

Convention concernant la conservation de la biodiversité et la protection des zones prioritaires de faune et de flore sauvages d'Amérique centrale (5 juin 1992) : (II) 674, 686-689, 737-738.

Article 13 : (II) 708-710.
Article 33 : (II) 708-710.

Convention d'armistice entre la Bolivie et le Chili (4 avril 1884) (Convention d'armistice de Valparaiso) : (II) *599*, *606*.

Convention des Nations Unies contre la torture (10 décembre 1984) : (I) *227*.

Convention des Nations Unies sur la diversité biologique (5 juin 1992) : (II) *674*, *686-689*.

Article 3 : (II) 737-738.
Article 8 : (II) 737-738.
Article 14 : (II) 723, *798-799*, *845*, *848*.

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM) (10 décembre 1982) :

Article 206 : (II) *848*.

Convention de Vienne sur la succession d'Etats en matière de traités (23 août 1978) : (I) *403*.

Article 2 : (I) *468-469*.
Article 6 : (I) *476*.
Article 9 : (I) *470*.
Article 23 : (I) *404*.
Article 39 : (I) *388*.

Convention de Vienne sur le droit des traités (23 mai 1969) :

Article 11 : (I) *469*.
Article 27 : (I) *493*.
Article 28 : (I) 43, 49, 51, *382*, *403*, *478*, *480*.
Article 31 : (I) 64, *395*, *497*, *501*.
Article 53 : (I) *517*.
Article 77 : (I) *464*.

Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre (25 janvier 1974) :

Article 2 : (I) 50.

Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (20 décembre 2006):
  Article 2: (I) *302.*
  Article 5: (I) *305.*
  Préambule: (I) *305.*

Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (21 décembre 1965): (I) *226-227.*
  Article 22: (I) *472-473.*

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (9 décembre 1948): (I) 14-154, *155-554.*
  Article I: (I) 24-25, 27, 32, 46, 50, 80, *162, 412.*
  Article II: (I) 24-26, 29-30, 32, 34, 61-72, 74, 79-80, 98-99, 108-111, 113-118, 122-124, 126-131, 138-140, 142, 144-146, *179, 186, 283, 286, 289-290, 298, 301, 309-311, 346-348, 351, 354, 356-357, 362, 378, 393-394, 420-423, 432-433, 436, 438-439, 446-447, 486, 513, 520, 524.*
  Article III: (I) 24-25, 27, 30, 32, 34, 45-46, 49, 55-56, 128-129, 152, *162, 199-201, 307, 389, 396-397, 513, 527-529.*
  Article IV: (I) 24-25, 27, 32, 50, *235.*
  Article V: (I) 24, 50.
  Article VI: (I) 152, *160-161, 184, 200.*
  Article IX: (I) 15, 42-43, 44-49, 51-60, 153, *157-165, 167, 172, 175-176, 195-196, 199-200, 208, 213, 235-238, 381, 385-389, 395, 403-405, 471, 476-477, 482, 497-498, 500, 504, 512, 522-523.*
  Article XI: (I) *482.*
  Préambule: (I) 64, 68, *215, 225-226, 410, 519.*

Convention relative à la démarcation entre le Costa Rica et le Nicaragua (Convention Pacheco-Matus) (27 mars 1896): (II) 681, 683, 693-694, 696, 698.
  Article I: (II) 693-694, *747.*
  Article II: (II) 694.

Convention relative aux droits de l'enfant (20 novembre 1989): (I) *227-228.*

Convention relative aux zones humides d'importance internationale (Convention de Ramsar) (2 février 1971): (II) 673-674, 678-679, 681, 683-684, 686-689, 691, 702, 705-706, 721, 724, *844, 850-851, 853-863.*
  Article 3: (II) 708-709, 725, 737-738, *861-863.*
  Article 5: (II) 681, 708-709, 725, *861-863.*

Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (17 mars 1992):
  Article 6: (II) *848.*

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (18 décembre 1979): (I) *227.*

Convention sur le statut des réfugiés (28 juillet 1951): (I) *226.*

Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (Convention d'Espoo) (25 février 1991): (II) *801-803, 805-806, 848.*

Article 2: (II) *801-802, 845.*
Article 3: (II) *788, 802.*
Article 5: (II) *802.*
Article 6: (II) *802-803.*
Article 15: (II) *803.*
Appendice I: (II) *803-805.*
Appendice II: (II) *803.*
Appendice III: (II) *803-804.*

Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité (26 novembre 1968):

Article 1: (I) 50.

Convention tendant à soumettre la question de la validité du traité de 1858 à l'arbitrage du président des Etats-Unis (24 décembre 1886): (II) 693.

Conventions de Genève sur le droit international humanitaire et leurs protocoles additionnels (12 août 1949 et 8 juin 1977): (I) *229-330.*

Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement (Déclaration de Rio) (14 juin 1992):

Principe 2: (II) *784.*
Principe 10: (II) *802.*
Principe 15: (II) *794-795.*
Principe 17: (II) *797-798, 845.*
Principe 19: (II) *788.*

Déclaration des Nations Unies sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (18 décembre 1992):

Article 1: (I) *304-305.*

Déclaration des principes juridiques régissant les activités des Etats en matière d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique (13 décembre 1963): (I) *519.*

Déclaration finale de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Déclaration de Stockholm) (16 juin 1972):

Principe 1: (II) *792.*
Principe 21: (II) *784.*
Principe 24: (II) *794.*

Déclaration universelle des droits de l'homme (10 décembre 1948): (I) *231, 367, 519.*

Préambule: (I) *232.*

Pacte Briand-Kellogg (27 août 1928):

Article 1: (II) *814.*

Pacte de la Société des Nations (28 juin 1919):
- Article 11: (II) *814*.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques (16 décembre 1966): (I) *226-227*, *519*.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (16 décembre 1966): (I) *227*, *519*.

Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement (4 octobre 1991): (II) *848*.

Protocole de coopération entre la commission gouvernementale de la République fédérale de Yougoslavie chargée des affaires humanitaires et de la question des personnes disparues et la commission gouvernementale de la République de Croatie chargée de la question des personnes détenues et des personnes disparues (17 avril 1996): (I) *302*.

Protocole de Tegucigalpa se rapportant à la Charte de l'Organisation des Etats d'Amérique centrale (13 décembre 1991): (II) 737-738.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale (17 juillet 1998):
- Article 6: (I) *394*.
- Article 9: (I) *395*.
- Article 22: (I) *395*.
- Eléments de crime: (I) *395*.

Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (25 mai 1993):
- Article 4: (I) *394*, *513*, *520*.
- Article 16: (I) *406*.
- Article 18: (I) *406*.

Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (8 novembre 1994):
- Article 2: (I) *394*.

Traité américain de règlement pacifique (Pacte de Bogotá) (30 avril 1948): (II) 597, 601, *632-639*.
- Article VI: (II) 601-602, 605-610, *613*, *634-635*, *640-642*, *644-646*, *652-654*.
- Article XXXI: (II) 596, 600-602, 605-606, 610-611, *616*, *632-640*, *642*, *644*, *652*, *654*, 657, 673-674, 690-691.
- Article XXXIII: (II) 606.
- Article LX: (II) 596.

Traité de limites territoriales entre la Bolivie et le Chili (6 août 1874): (II) 599.

Traité de limites territoriales entre le Chili et la Bolivie (10 août 1866): (II) 599.

Traité de limites territoriales entre le Costa Rica et le Nicaragua (15 avril 1858): (II) 674, 680-683, 685-689, 693-694, 696, 703, 708, 711-712, 724-726, 738, 740, *747*, *749*, *810*, *822*, *829*, *838-840*.
- Article II: (II) 693, 697, 700, *746*, *748*, *831*, *834*.

Article VI : (II) 684, 693, 700, 703, 714-716, *746*.
Article IX : (II) 680-681, 683, 704.

Traité de paix entre les Républiques du Pérou et du Chili (Traité d'Ancón) (20 octobre 1883):

Article 3 : (II) *643*.

Traité de paix et d'amitié entre la Bolivie et le Chili (20 octobre 1904): (II) 600-605, 609-610, *640-641*, *643-646*, *652-654*.

Article I : (II) 606.
Article II : (II) 606-607, *643*.
Article III : (II) 606, 608.
Article IV : (II) 607-608.
Article V : (II) 607-608.
Article VI : (II) 606-608.
Article VII : (II) 606-608.
Article VIII : (II) 607-608.
Article IX : (II) 607-608.
Article X : (II) 607-608.
Article XI : (II) 607-608.

Traité entre la Bolivie et le Pérou sur la démarcation des frontières (23 septembre 1902): (II) *643*.

Traité sur les principes régissant les activités des Etats en matière d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique, y compris la lune et les autres corps célestes (27 janvier 1967): (I) *519*.

ENGLISH INDEX[1]

A

Accessibility of the pleadings and the oral proceedings to the public: (I) 19-20, 21-24; (II) 597, 679.

Admissibility: (I) 15, 28-31, 33, 39-44, 54-55, 58, 79, 129, *165-167, 173, 176,* 194, *214, 221, 224, 401-405, 445-446, 465-466, 480-481, 483-484;* (II) *836-838.*

Advisory opinion: (II) 629-630.

Arbitral awards:

- *Bolivar Railway Company* (1903): (I) *493.*
- *Cleveland Award (Costa Rica* v. *Nicaragua)* (22 March 1888): (II) 680-686, 688-689, 693, 696-698, 700, 703, 708, 710-712, 714-716, *746-749, 831, 834-835, 839-840.*
- *Fifth Alexander Award* (10 March 1900): (II) 686, 688-689, 694.
- *First Alexander Award* (30 September 1897): (II) 680-683, 685-686, 688-689, 694, 696, 698-700, 703, *746-749, 831-832, 834, 836.*
- *Fourth Alexander Award* (26 July 1899): (II) 686, 688-689, 694.
- *Lighthouses Arbitration (Greece/France), Claims Nos. 11 and 4* (24 July 1956): (I) 53-54, *384, 487-489, 495.*
- *Robert E. Brown (United States* v. *Great Britain)* (23 November 1923): (I) *488-489.*
- *Second Alexander Award* (20 December 1897): (II) 680-683, 685-686, 688-689, 694, 696-697, 699, 703, *831, 835.*
- *Third Alexander Award* (22 March 1898): (II) 686, 688-689, 694, 697, 700, 703, *748, 835.*
- *Trail Smelter* (16 April 1938 and 11 March 1941): (II) *840.*

C

Capacity of being a party in the present proceedings: (I) 41, *197-198.*

Consultation:

See also *Notification and consultation (Obligation of —).*

---

[1] Italicized page numbers are references to the text of separate or dissenting opinions or declarations.

Continuation of States: (I) 35-37, 41-42, *164-165, 213-214, 375-376, 383-385, 403, 445-446.*

See also *United Nations Organization — Continuity of membership in the United Nations Organization by a new State.*

Costs of proceedings: (II) 685, 717-718, 741, *754-757, 773-775, 779, 781, 843.*

Counter-claim(s): (I) 16, 28-31, 33-35, 39, 59-60, 129-154, *186-193, 339-340, 393, 448-449, 527-554;* (II) *626-627,* 674-675.

Crime(s) against humanity: (I) 64, 80, *233-234, 238, 254, 280, 295, 411, 524, 527.*

D

Decisions of the International Court of Justice:

Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010 (II): (II) *745, 843.*

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *230, 286, 321-322, 367-368.*

Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. *Democratic Republic of the Congo), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (I):*

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *364;* (II) *586-587, 774-775.*

Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. *Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (II):* (I) 73, *364;* (II) *836-837.*

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *230;* (II) *771.*

Anglo-Iranian Oil Co. (United Kingdom v. *Iran), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952:* (I) *489-490.*

Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council (India v. *Pakistan), Judgment, I.C.J. Reports 1972:* (I) *476, 485-486.*

Application for Review of Judgment No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982: (II) *630.*

Application for Revision of the Judgment of 11 July 1996 in the Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina *v.* Yugoslavia), Preliminary Objections *(Yugoslavia* v. *Bosnia and Herzegovina), Judgment, I.C.J. Reports 2003:* (I) 36.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007 (I):* (I) 36, 45-47, 56-57, 60-67, 69-71, 74-77, 115-116, 122, 126, 130, 133, 136-139, 143-144, 150-151, *162, 175-176, 178-182, 191, 195-200, 247, 252-253, 275, 282-283, 373, 393-394, 396-397,* 398, *405-406, 409, 413-418, 420-423, 430-431, 435-437, 442-443, 487, 499-500, 505, 511-512, 514, 521, 523, 526-527;* (II) *767-769.*

Separate opinion of Judge Skotnikov: (I) *198-199.*
Separate opinion of Judge Tomka: (I) *158-161, 505.*

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*: (I) 49, *474*, *477-478*.

Separate opinion of Judge Shahabuddeen: (I) *216*.
Separate opinion of Judge Weeramantry: (I) *216*.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro)), Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*: (I) *199*; (II) *768-769*.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. *Serbia), Judgment, I.C.J. Reports 2015 (I)*: (II) *623*, 701.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. *Serbia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2008*: (I) 14-15, 36-37, 39-45, 49, 52-53, 55, 58, 60, *155-157*, *162*, *168*, *170-173*, *175-176*, *194*, *196-198*, 208, *213-214*, *219-220*, *381-382*, *384*, *388*, *401-403*, *445*, *466*, *478*, *480*, *484-486*; (II) *623*.

Dissenting opinion of Judge Skotnikov: (I) *194*, *198*.
Separate opinion of Judge Tomka: (I) *156*, *163-164*, *166*.

Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. *Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*: (I) *404*, *472-473*; (II) 604.

Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *372-373*; (II) *617*, *771-772*.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*: (I) 74, 98, 130, *537*; (II) 580-584, *585-587*, *767-769*.

Separate opinion of Judge Elaraby: (II) *816*.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Order of 1 July 2015, I.C.J. Reports 2015 (II)*: (II) *627*, 662.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. *Uganda), Provisional Measures, Order of 1 July 2000, I.C.J. Reports 2000*: (II) *772*.

Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. *Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006*: (I) 46-47.

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*: (I) *516*.

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962) (Belgium v. *Spain), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1964*: (II) *619*.

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962) (Belgium v. *Spain), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*: (I) *471*, *482*, *490*; (II) *612*, *621*.

Separate opinion of Judge Fitzmaurice: (I) *169*
Separate opinion of Judge Morelli: (I) *169*.
Separate opinion of Judge Tanaka: (I) *169*.

Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*: (I) *485*; (II) 604, *638-639*.

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua)* and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 16 July 2013, I.C.J. Reports 2013*: (II) 676, *760*.

Dissenting opinion of Judge *ad hoc* Dugard: (II) 843.
Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: (II) *763, 767, 774, 777-778*.

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua)* and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua* v. *Costa Rica), Provisional Measures, Order of 22 November 2013, I.C.J. Reports 2013*: (II) 676, 683-685, 696-697, 712-713, 717-718, *756, 760, 767, 773-774, 813, 829-830, 832*.

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (II) *764*.

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua), Joinder of Proceedings, Order of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013*: (II) *628, 630*, 673.

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (II) *628, 631*.

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 8 March 2011, I.C.J. Reports 2011 (I)*: (II) 673-675, 681, 683-684, 696-697, 712-714, 717-719, 740, 754-755, *760-761, 763, 767, 773, 779, 810, 812, 827, 832, 838*.
Certain Norwegian Loans (France v. *Norway), Order of 28 September 1956, I.C.J. Reports 1956*: (II) *619*.
Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. *Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*: (I) 57-58, *166*; (II) *836-837*.
Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 2008*: (I) *501*.
Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. *Costa Rica)* and *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica* v. *Nicaragua), Provisional Measures, Order of 13 December 2013, I.C.J. Reports 2013*: (II) 676.
Corfu Channel (United Kingdom v. *Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*: (I) 74, 78, *159, 398*; (II) *745, 819, 824, 859*.
Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. *Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009*: (I) *163-164*; (II) 681, 683-684, 694, 714-717, 724-725, *839*.
East Timor (Portugal v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*: (I) 54, 57, *388*.

Dissenting opinion of Judge Skubiszewski: (I) *474*.

Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. *Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974*: (I) *488*.
Fisheries Jurisdiction (Spain v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*: (I) *476*; (II) 602-603.
Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. *Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974*: (I) *488*.
Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger), Judgment, I.C.J. Reports 2013:

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *230*.

Gabčikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997: (I) *166*; (II) *650, 793-794, 844*.

Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012 (I): (II) *630*.

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (II) *630*.

Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1956: (II) *629*.

Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. *Italy), Application for Permission to Intervene, Order of 4 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*:

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: (II) *627*.

Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. *Italy), Counter-Claim, Order of 6 July 2010, I.C.J. Reports 2010 (I)*:

Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *209-210, 230*; (II) *626-627*.

Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. *Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (I)*: (I) *197*; (II) *783*.

Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: (I) *310*.

Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria: Equatorial Guinea intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2002*: (I) *486-487*; (II) 704, *750, 808-810, 817, 827*.

Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*: (I) *170*; (II) *622-623*.

Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. *Nigeria), Provisional Measures, Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996 (I)*: (II) *770-771*.

Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1990: (I) *503*.

LaGrand (Germany v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001*: (II) *755, 767-769*.

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I): (II) *649*, 712, *821-822*.

Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. *Belgium), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I)*: (I) 36, *174, 197-198, 220*.

Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. *Netherlands), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (III)*: (I) *481*.

Legality of Use of Force (Yugoslavia v. *Belgium), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (I)*: (I) *383*.

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*: (II) *620, 745*.

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*: (I) 47, 78, 87, *169-171, 390, 472, 484, 514-515, 522, 537*; (II) *613, 620-621, 640, 821, 825, 828-829*.

Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v. *France, United Kingdom and United States of America), Preliminary Question, Judgment, I.C.J. Reports 1954*: (I) 54, 57, *165-166, 374, 388, 503-504*.

Northern Cameroons (Cameroon v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1963*: (I) *472*.

Separate opinion of Judge Sir Fitzmaurice: (I) *482*.

North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment, I.C.J. Reports 1969: **(I)** *304, 514-515.*

Nuclear Tests (Australia v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*: **(I)** *304*; **(II)** 602-603, *647.*

Nuclear Tests (New Zealand v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*: **(I)** *304*; **(II)** 602-603, *647.*

Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. *Chile), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2015 (II)*: **(II)** *639-640*, 657.

Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*: **(II)** *824-825.*

Separate opinion of Judge Simma: **(II)** *816.*

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. *Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010 (I)*: **(I)** 73; **(II)** 706-707, 711-712, 721-723, 726, 739, *751-752, 775-777, 782, 784-786, 788, 799-800, 802, 810, 845-847, 849.*

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: **(II)** *623-624, 776.*

Question of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*: **(II)** *622, 640.*

Question of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. *United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*: **(II)** *622, 640.*

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. *Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II)*: **(I)** 50-51, *387, 404.*

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. *Senegal), Provisional Measures, Order of 28 May 2009, I.C.J. Reports 2009*: **(II)** *625-626.*

Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade: **(I)** *209-230*; **(II)** *626, 763, 771.*

Questions relating to the Seizure and Detention of Certain Documents and Data (Timor-Leste v. *Australia), Provisional Measures, Order of 3 March 2014, I.C.J. Reports 2014*: **(II)** 557-560, 572-573.

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: **(II)** *563.*

Questions relating to the Seizure and Detention of Certain Documents and Data (Timor-Leste v. *Australia), Request for the Modification of the Order Indicating Provisional Measures of 3 March 2014, Order of 22 April 2015, I.C.J. Reports 2015 (II)*: **(II)** 573-574.

Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand *v.* France) *Case, Order of 22 September 1995, I.C.J. Reports 1995*: **(II)** *795.*

Dissenting opinion of Judge Weeramantry: **(II)** *791.*

Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia *v.* Thailand) *(Cambodia* v. *Thailand), Provisional Measures, Order of 18 July 2011, I.C.J. Reports 2011 (II)*: **(I)** *230*; **(II)** *564-565, 765-766, 770.*

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: **(I)** *230.*

Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951: **(I)** 46-47, 64, 215-216, *225, 227, 471, 518.*

Dissenting opinion of Judge Alvarez: **(I)** *519.*

Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. *India), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1957*: **(II)** 619.

Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore), Judgment, I.C.J. Reports 2008: **(II)** 702.

Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. *Honduras), Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*: **(I)** 54, 77-78, 390; **(II)** 701.

Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. *Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*: **(II)** 602, 607-608, 610, 640-*642, 644, 646, 653.*

Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment, I.C.J. Reports 1994: **(II)** *838.*

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. *Iran), Judgment, I.C.J. Reports 1980*: **(II)** 604, *767.*

Whaling in the Antarctic (Australia v. *Japan), Declaration of Intervention of New Zealand, Order of 6 February 2013, I.C.J. Reports 2013*:

Separate opinion of Judge Cançado Trindade: **(II)** *627.*

Whaling in the Antarctic (Australia v. *Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014*:

Separate opinion of Judge *ad hoc* Charlesworth: **(II)** *795.*
Separate opinion of Judge Cançado Trindade: **(II)** *795.*

Decisions of the Permanent Court of International Justice:

Brazilian Loans, Judgment No. 15, 1929, P.C.I.J., Series A, No. 21: **(I)** 453.

Certain German Interests in Polish Upper Silesia, Merits, Judgment No. 7, 1926, P.C.I.J., Series A, No. 7: **(I)** *474, 515.*

Factory at Chorzow, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9: **(I)** *159, 501.*

Factory at Chorzów, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17: **(II)** *847.*

Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Order of 19 August 1929, P.C.I.J., Series A, No. 22: **(I)** 453.

German Settlers in Poland, Advisory Opinion, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 6: **(I)** *490-491.*

Greco-Bulgarian "Communities", Advisory Opinion, 1930, P.C.I.J., Series B, No. 17: **(I)** 453.

Losinger, Order of 27 June 1936, P.C.I.J., Series A/B, No. 67: **(II)** 619.

"Lotus", Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 10: *(II) 782-783.*

Mavrommatis Jerusalem Concessions, Judgment No. 5, 1925, P.C.I.J., Series A, No. 5: **(II)** *847-848.*

Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2: **(I)** 48, 482, 486.

Pajzs, Csáky, Esterházy, Order of 23 May 1936, P.C.I.J., Series A/B, No. 66: **(II)** *619.*

Panevezys-Saldutiskis Railway, Order of 30 June 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 75: **(I)** 484-485; **(II)** *619, 621.*

Prince von Pless Administration, Order of 4 February 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 52: **(II)** *618-619.*

Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory, Advisory Opinion, 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 44: **(I)** *453.*

Diligence (Obligation of —): (II) 706-707, 720, 724, 740, *752-753, 782-786, 788-789, 844-846, 850, 859.*

See also *Principle of prevention.*

Discontinuance (of proceedings): (II) 574.

Dispute:

Subject-matter: **(II)** 601-606, 609-610, *613, 616, 645, 647-654.*

Document(s) (Production of —): (I) 16, 18-19, 21; **(II)** 679.

Domestic law: (I) *450-465.*

E

***Effectivités*: (II)** 702-703, *749.*

Environmental Impact Assessment (Obligation to conduct an —): (II) 683-684, 686-688, 690, 694, 705-708, 710, 719-726, 739, 741, *751-753, 785-786, 790-806, 840-841, 844-863.*

Equality of arms (Principle of —): (I) *208, 246;* **(II)** *563, 762.*

***Erga omnes* (Obligation —): (I)** 44-45, 47, *173, 308, 387, 471, 500.*

Eritrea-Ethiopia Claims Commission: (I) *398-399.*

European Court of Human Rights (ECHR): (I) *244-247, 286-287, 301, 306, 308-310, 377.*

Expert(s): (II) 676-678, 680, 687, 689, 703, 707, 712, 726-733, 735-736, 739, *749, 838, 841, 851-852, 854-858, 860.*

See also *Witness(es).*

F

Force:

(Threat or) use of —: **(II)** 680-681, 683, 704-705, *744-745, 750, 807-830.*

G

General principles of law: (I) *372, 380;* (II) *563, 623-637,* 711, *760, 780, 806, 847-848.*

Genocide:

- *Actus reus:* (I) 25-26, 28, 31-32, 34, 62, 67-72, 79-118, 131-146, 151, *178, 185, 346-357, 360, 371, 378-379, 390-393, 409, 433, 446.*
- Attempt to commit —: (I) 34, 129, 152, *343, 421.*
- Causing serious bodily or mental harm to members of the protected group: (I) 25-26, 28, 30-31, 34, 62-63, 69-70, 72, 99-109, 117-118, 122-124, 126-128, 130-131, 144-145, *271-274, 279-282, 351-354, 377-378, 446.*
  - Psychological suffering caused by the disappearance of members of the protected group: (I) 70, 108-109, *301-303, 309-311.*
  - Rape and other acts of sexual violence: (I) 70, 100, 102-109, *287-298, 353-354, 377.*
- Complicity: (I) 25-26, 32, 34, 61, 128-129, 152, *397.*
- Conspiracy to commit —: (I) 25-26, 28-30, 32, 34, 128-129, 152.
- Cultural —: (I) 63, 115-116, *184, 282-284, 342-346, 374, 378.*
- Definition of the protected group: (I) 80, 130.
- Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction: (I) 25-26, 28, 30-31, 34, 62, 70-72, 109-116, 130-131, 140, 144-146, *282-287, 338-342, 347-348, 354-356, 378.*
  - "Ethnic cleansing": (I) 71-72, 139, 150-151, *180, 183, 191, 223, 257, 259, 261-265, 286-287, 295, 355, 421-423, 435, 526.*
  - Forced displacement: (I) 71-72, 80, 111-114, 120, 126-127, 131, 134, 138-140, 151, *262, 267, 282-283, 285-286, 311-312, 338-342, 361, 369, 378-379, 408, 521.*
- Destruction of the protected group, in whole or in part: (I) 62-65, 118-119, 126-127, 130, *412-439, 447-448,* 520-522, *525-527.*
- Direct and public incitement to commit —: (I) 25, 27, 32, 34, 128-129, 152, 154, *439, 527-554.*
- Forcibly transferring children of the group to another group: (I) 62-63, 68.
- Inferred from certain patterns of conduct: (I) 62, 65-67, 73, 71, 79, 115-116, 118-128, 139, 150-151, *165, 178-186, 199, 247-255, 275, 285, 338-339, 347, 357-361, 377-378, 390, 394, 396-397, 409-444, 446-448.*
- Killing members of the protected group: (I) 25-26, 28, 30-31, 34, 62, 68-69, 80-99, 114, 118, 122-124, 126-128, 130-131, 134-138, 140-144, 146, *185-186, 271-278, 348-351, 357, 378, 393, 422-423, 433, 436, 438, 446, 524.*
- Measures to prevent births within the group: (I) 25-26, 32, 62, 72, 117.
  - Rape and other acts of sexual violence: (I) 72, 117, *287-298, 377-378.*
- Obligation not to commit —: (I) 61, 128-129, 151-152, *394.*
- Obligation to prevent —: (I) 25, 27, 32, 49, 51, 67-68, 128, *238, 374, 376, 382, 389, 394, 397-398.*
- Obligation to punish —: (I) 25-27, 29-30, 32, 34, 49-51, 59, 67-68, 120, 128-129, 152-153, *184, 238, 374, 376, 382, 389, 397-398, 448, 524.*
- Specific intent *(dolus specialis)*: (I) 25-26, 28, 30, 32, 34, 62-67, 71, 73, 79-80, 82, 93, 115-116, 118-132, 137-139, 144, 146-152, *165, 167, 178-193, 247-*

255, 276, 280, 283, 285-286, 295-296, 298, 311-346, 357-361, 369-370, 377-379, 396-397, 409-444, 447-448, 524-527.

See also *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.*

H

Human Rights Committee: (I) *301.*

Humanity (Principles of —): (I) *225-235, 376, 379-380;* (II) *766.*

I

Individual criminal responsibility: (I) 60-61, 143, *239-240, 247, 252, 344, 369-371, 389, 394-399, 408, 442, 504-505.*

Inter-American Court of Human Rights (IACtHR): (I) *230, 232-234, 240-244, 246-247, 301, 306-310, 329-330, 345, 377;* (II) *762.*

International Criminal Court (ICC): (I) *394-395.*

International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR): (I) 72, *183, 234, 247-249, 295-296, 338-339, 358-359, 377, 395, 397-398, 412, 416-417, 426-432, 441, 513, 524, 527-529, 542-554.*

International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY): (I) 61, 65-67, 69-71, 76-79, 87, 132-133, *199-200, 232-234, 249-252, 282-284, 296, 298, 313-319, 322, 346, 358, 369-370, 377-378, 389, 395-398, 408, 412-414, 416-426, 428-432, 436, 439-441, 504-523, 525, 548-549, 552.*

See also *Proof — Methods of Proof — ICTY Prosecutor's decision not to include a charge of genocide in an indictment* and *Judgments of the ICTY.*

International environmental law: (II) 683, 686, 688-689, 705-712, 719-738, *751-753, 782-806, 840-841, 843-863.*

International human rights law: (I) 45-46, 70, *215-217, 221-223, 226-229, 231-235, 239-247, 251, 304-311, 370-377, 379;* (II) 580, *586-587.*

International humanitarian law: (I) 45-46, *226-229, 233-235, 251, 311, 376-377, 379, 395, 401;* (II) 580, *586-587.*

See also *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.*

International Law Commission (ILC): (I) *525, 528.*

Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (2001): (I) *160, 381-382, 403, 495-497.*

Article 2: (I) *382.*

Article 3: (I) 61.
Article 10: (I) 44, 51-53, *173, 175-176, 382, 479-480, 492-497.*
Article 13: (I) 52, *382, 404.*

Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities (2001): (II) 730.

Article 2: (II) *796-797.*
Article 3: (II) *844.*
Article 7: (II) *845-846, 848-849, 859.*
Article 8: (II) *787-788.*
Article 9: (II) *787.*

Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind (1996): (I) 63, 69, *413, 513, 525, 528.*

International Military Tribunal for the Far East (Tokyo Tribunal): (I) *519-520.*

International Military Tribunal of Nuremberg: (I) *234, 239, 519-520.*

International State responsibility: (I) 44, 51-53, 57, 60-61, 79, 128-131, 133, 143, 152-153, *157-167, 171-173, 175-176, 194, 199-201, 217, 235-245, 247, 252-253, 264, 306, 309, 311, 344, 360, 362-363, 370, 372, 376-377, 379, 381-382, 385-387, 389, 394-399, 403, 405-406, 408, 442, 445-446, 448, 477, 479-480, 482, 492-497, 500-501, 503-505, 523;* (II) *766-767, 780, 840.*

International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS): (II) *751, 848.*

Intervention: (II) *627.*

J

Joinder of cases: (II) *627-629,* 675.

Jurisdiction of the International Court of Justice: (II) 596-610, 690-691.

Ratione materiae: (I) 41, 56, *158, 164, 388, 405, 481;* (II) *639.*
Ratione personae: (I) *474-475, 481-482;* (II) *639.*
Ratione temporis: (I) 15, 28-30, 33, 42-44, 48-58, 153, *155-165, 168-177, 194-199, 212-223, 381-389, 401-405, 445-446, 465-504;* (II) *639.*

Jus cogens: (I) 45, 47, *234, 238, 281, 308, 311, 318, 377, 471, 517;* (II) *816, 818.*

M

Missing persons: (I) 32, 70, 108-109, 153, *298-311, 377.*

Co-operation in good faith in order to settle the fate of the —: (I) 26-27, 32, 99, 108-109, 153, *303-304, 366-367, 379, 448.*

See also *Genocide — Causing serious bodily or mental harm to members of the protected group — Psychological suffering caused by the disappearance of members of the protected group.*

N

Navigation (Rights of —): (II) 674, 680-681, 683-684, 693-694, 700, 703, 714-717, 725, 738, 740, *838-840*.

Negotiation(s) (Obligation of —): (II) 598, 600-601, 603-604, 609, *647-651*.

Notification and consultation (Obligation of —): (II) 683, 707-710, 724-725, *787-789*, *800*, *802*, *844*, *860-863*.

P

Polluter pays principle: (II) *795-796*.

Precautionary principle: (II) *764-765*, *775-777*, *780*, *794-795*, *844*.

Precedent: (I) 60, 71, 75, 116.

Preliminary objection(s): (I) 15, 39-58, *155-177*, *194-199*, *208*, *212-235*, *381-389*, *400-405*, *445-446*, *465-504*; (II) 577-578, 596-611, 657, 659-660.
  Non-exclusively preliminary character: (I) 15, 41, 55, *156*, *168-172*, *381*, *402*, *445*, *480*, *484-487*; (II) 610, *612-614*, *618-623*, *639-646*, *652-654*.

Principle of prevention: (II) 706, *753*, *764-766*, *775-777*, *780*, *784*, *793-794*, *844-846*.

Proof:
  Burden of —: (I) 73-74, 117-118, 146, *239-255*, *368-371*, *377*, *379*, *392*, *397-399*; (II) *858-859*.
    Inferred from certain patterns of conduct: (I) 65-67, 73, 79, 115-116, 119-128, 139, 150-151, *165*, *185-186*, *247-255*, *285*, *357-361*, *378*, *394*.
  Methods of —: (I) 74.
    Documents from domestic judicial proceedings: (I) 77, 83, 86-87, 92, 104, 107, 132-133, 140-141, 144, *190-191*, *290-291*, *349*, *408*.
    ICTY Prosecutor's decision not to include a charge of genocide in an indictment: (I) 75-76, 100, 103, 105, 107, 128, 133-134, *344*, *370*, *401*, *405-408*, *441-443*.
    Judgments of the ICTY: (I) 68, 74-75, 80, 82-84, 86, 88, 90-103, 105-108, 111-117, 120-127, 133-137, 139-145, 147-150, *179-182*, *186*, *190-192*, *200-201*, *265-275*, *280-282*, *284-285*, *333-334*, *338*, *341-345*, *350-351*, *355*, *369*, *377*, *392*, *405*, *428-429*, *431*, *439-440*, *527*.
    Maps: (II) 678, 699, 702, *749*, *836*, *838*.
    Photographs and videos: (I) 21, 87, 89-90, 104, 106, 127-128, *182*, *331*, *340*; (II) 678-679, 701, 734, *812-813*, *829-830*, *838*.
    Press articles, documentaries and book extracts: (I) 87, 89-90, 107, *276-278*, *292*; (II) *838*.
    Reports from official or independent bodies: (I) 76, 88-89, 91, 103, 106-107, 128, 132-133, 140-145, *256-265*, *278*, *297-299*, *301*, *377*; (II) 678-679, 705-706, *852-855*, *857-858*.

Statements: (I) 76-79, 81, 83-86, 88-98, 100-108, 110-111, 117, 132-133, 137, 140-141, 144, *274, 279, 289-293, 298, 323-325, 327-329, 334-338, 340, 343, 346-357, 390-392, 410, 447;* (II) 701-702, 716, *749, 838-839.*

See also *Expert(s).*

Provisional measure(s): (II) 557, *562-566,* 572-573, *625-626,* 673, 676, 687, 694, 697, 722, *759-781, 810-813, 829, 832, 838.*

Indication *ex officio* (of —): (II) *562, 564-566,* 675-676, *770-772.*
Modification (of —): (II) 556-561, *564,* 675-676.
Respect (of —): (II) 674-675, 681, 684-685, 696, 712-714, 717-718, 740, *754-757, 766-775, 777-781, 827.*

Public hearings: (I) 15, 23-24; (II) 597-598, 679-680.

Publication of pleadings: (I) 21-24; (II) 679.

R

Recognition as a State: (I) *473-476.*

Remedies: (I) 24, 26-27, 29, 31-32, 34-35, 129, 152-153, *193, 361-366, 377-379, 448;* (II) 580-584, *585-587,* 662-663, 680-681, 684-690, 703, 716-718, *750, 773-775, 780-781.*

See also *Reparation.*

Removal: (II) *567,* 572-575.

Reparation(s): (I) 29, 31, 34, 153, *193, 363;* (II) 582-584, 684-688, 690, 716-718, 739, 741, *773-775, 840.*

See also *Remedies.*

Rules of the International Court of Justice:

Article 38: (II) 602, 604, *836.*
Article 41: (II) *564.*
Article 43: (I) 15; (II) 597, 673-674.
Article 44: (II) 569, 580, 589, 662.
Article 47: (II) *627.*
Article 48: (II) 580.
Article 49: (II) 602.
Article 53: (I) 19; (II) 597, 679.
Article 54: (II) 558, 573, 676.
Article 56: (I) 18.
Article 57: (I) 18, *391;* (II) 677-678, 726.
Article 59: (I) *503.*
Article 60: (II) 685, 689.
Article 61: (I) 24; (II) 598, 680.
Article 62: (I) 16; (II) 679.
Article 64: (I) 20, *391;* (II) 677, 726.
Article 66: (II) 676.

Article 67: (II) 676.
Article 69: (I) 16; (II) *597*.
Article 70: (I) 19.
Article 72: (II) 598.
Article 73: (II) 557, *625*, 673, 676, 687, *770*.
Article 74: (II) 557, 673, 676.
Article 75: (II) 557, *562-563*, *565*, 673, 675-676, *770-772*.
Article 76: (II) 556, 558, *562*, 573, 675-676.
Article 78: (I) *771*.
Article 79: (I) 15, *168-170*, *208*, *465*, *484*; (II) *577-578*, *587*, 610, *612-614*, *616-617*, *622*, *639-642*, *645-647*, *653*, 656-657, 659.
Article 80: (I) 59-60, *208*.
Article 86: (II) *625*.
Article 89: (II) 572, 574.
Article 97: (II) *754*.

S

Self-determination: (I) *451-465*.

Sound administration of justice: (I) *383*, *484*; (II) 583, *587*, *612-614*, *617-618*, *620-621*, *625-631*, *642*, *762*, *772*, *779-780*, *836*.

State succession: (I) 53-54, *166*, *196*, *383-385*, *403*, *475-476*, *493*, *502*.

Statute of the International Court of Justice:

Article 31: (I) 15; (II) 596-597, 673-674.
Article 34: (I) 15; (II) 597.
Article 35: (I) *213*.
Article 36: (I) *472*; (II) *633*, *637*, *639*, 673, 690-691.
Article 38: (I) *498*, *514*; (II) *782*, *847*, *848*.
Article 40: (I) 15; (II) 596, 602, 673-674, *836*.
Article 41: (II) 556-557, *564*, 673, 675-676, 687, 694, *762*, *770*.
Article 48: (II) 569, 572, 577, 580, 589, 656, 659, 662.
Article 49: (I) 16.
Article 59: (I) *503*.
Article 62: (I) *503*.
Article 63: (I) 15, 597, 673-674.
Article 64: (II) 718, *754-757*.

Succession to responsibility: (I) 44, 53-58, 129, *157*, *161*, *163-166*, *172-177*, *196-197*, *383-385*, *387-388*, *405*, *445-446*, *487-492*, *497-502*, *503*.

Sustainable development: (II) *792-793*.

T

Territorial integrity: **(II)** 680-683, 685-686, 688-689, 696-705, 726, 738, 740, *743-750, 817-823, 826, 843.*

See also *Territorial sovereignty.*

Territorial sovereignty: **(II)** 681-683, 685, 688, 690, 696-705, 707, 710, 714, 717, 726, 728, 738, 740, *743-750, 766, 783-784, 790, 794, 808-810, 817-820, 831-838, 843.*

See also *Territorial integrity.*

Time-limit(s):

Fixing of —: **(I)** 15-16, *207-212;* **(II)** 569-570, 573, 577-578, 580-584, 589-590, 597, 656-657, 659-660, 662-663, 673-675.

Transboundary harm: **(II)** 680-684, 686, 688-689, 694, 710-712, 726-738, *796-800, 839-841.*

Relation with general international law: **(II)** 686-689, 705-708, 719, 723-724, 741, *751-752, 782, 785-788, 790, 795-796, 799-800, 846-849, 861-862.*
Risk of significant —: **(II)** 705-708, 710, 719-721, 723-724, 727, 735-736, *776, 786, 788, 796-800, 802-803, 846, 849-860.*

U

United Nations Commission of Inquiry on Darfur: **(I)** *396.*

United Nations General Assembly: **(I)** 36; **(II)** *798.*

Resolution 96 (I) (11 December 1946): **(I)** *519.*
Resolution 1962 (XVIII) (13 December 1963): **(I)** *519.*
Resolution 2625 (XXV) (24 October 1970): **(II)** *744, 822, 843.*
Resolution 3314 (XXIX) (14 December 1974): **(II)** *821.*
Resolution 47/1 (22 September 1992): **(I)** *403.*
Resolution 55/12 (1 November 2000): **(I)** 36-37.

United Nations Organization:

Continuity of membership in the United Nations Organization by a new State: **(I)** 35-37, *198, 220, 403.*

See also *Continuation of States; United Nations General Assembly; United Nations Security Council.*

United Nations Security Council: **(I)** 36.

Resolution 777 (1992) (19 September 1992): **(I)** *403.*
Resolution 827 (1993) (25 May 1993): **(I)** *507-508.*
Resolution 1820 (2008) (19 June 2008): **(II)** *289.*

W

War crimes: (I) 80, 83, 86-87, 100, 104, 150, *280, 290-291, 341, 408, 524, 527.*

Witness(es): (I) 17-22, 24, 77, 79, 83-86, 90, 92, 96, 101, 104, 133, 137, 141, *320, 324, 334-338, 340, 349, 352-353, 378.*
See also *Expert(s)*; *Proof — Methods of Proof — Statements.*

Annex

LIST OF TREATIES, CONVENTIONS AND DECLARATIONS CITED[1]

Agreement on Co-operation in Finding Missing Persons between the Republic of Croatia and the Federal Republic of Yugoslavia (17 November 1995): (I) *302-303*.

Agreement on Normalization of Relations between the Republic of Croatia and the Federal Republic of Yugoslavia (23 August 1996):

Article 1: (I) *476*.
Article 6: (I) *299*.

Agreement on Succession Issues among States that succeeded the break-up of the former Yugoslavia (29 June 2001): (I) 54, *385*.

Annex F, Article 2: (I) *166*, *502*.
Preamble: (I) *403*.

Agreement on the Transfer of Territories between Bolivia and Chile (18 May 1895): (II) 599.

Agreement over the Border Protected Areas between Nicaragua and Costa Rica International System of Protected Areas for Peace (SI-A-PAZ Agreement): (15 December 1990): (II) 686-689, 737-738.

American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogotá) (30 April 1948): (II) 597, 601, *632-639*.

Article VI: (II) 601-602, 605-610, *613*, *634-635*, *640-642*, *644-646*, *652-654*.
Article XXXI: (II) 596, 600-602, 605-606, 610-611, *616*, *632-640*, *642*, *644*, *652*, *654*, 657, 673-674, 690-691.
Article XXXIII: (II) 606.
Article LX: (II) 596.

Central American Convention for the Protection of the Environment (12 December 1989): (II) 737-738.

Charter of the Organization of American States (30 April 1948): (II) *633-634*, *636*, 680, *843*.

Article 1: (II) 681, *807*.
Article 19: (II) 681, *807*.
Article 21: (II) 681, 683, 704-705, *744*, *807*.
Article 22: (II) 683, 704, *807*.
Article 26: (II) *636*.
Article 29: (II) 681, *807*.

---

[1] This list has been drawn up solely on the basis of the references given in the text of the original language.

Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of Priority Wilderness Areas in Central America (5 June 1992): (II) 674, 686-689, 737-738.

Article 13: (II) 708-710.
Article 33: (II) 708-710.

Convention on border demarcation between Costa Rica and Nicaragua (Pacheco-Matus Convention) (27 March 1896): (II) 681, 683, 693-694, 696, 698.

Article I: (II) 693-694, *747*.
Article II: (II) 694.

Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context (Espoo Convention) (25 February 1991): (II) *801-803, 805-806, 848*.

Article 2: (II) *801-802, 845*.
Article 3: (II) *788, 802*.
Article 5: (II) *802*.
Article 6: (II) *802-803*.
Article 15: (II) *803*.
Appendix I: (II) *803-805*.
Appendix II: (II) *803*.
Appendix III: (II) *803-804*.

Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (18 December 1979): (I) 227.

Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity (26 November 1968):

Article 1: (I) 50.

Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (9 December 1948): (I) 14-154, *155-554*.

Article I: (I) 24-25, 27, 32, 46, 50, 80, *162, 412*.
Article II: (I) 24-26, 29-30, 32, 34, 61-72, 74, 79-80, 98-99, 108-111, 113-118, 122-124, 126-131, 138-140, 142, 144-146, *179, 186, 283, 286, 289-290, 298, 301, 309-311, 346-348, 351, 354, 356-357, 362, 378, 393-394, 420-423, 432-433, 436, 438-439, 446-447, 486, 513, 520, 524*.
Article III: (I) 24-25, 27, 30, 32, 34, 45-46, 49, 55-56, 128-129, 152, *162, 199-201, 307, 389, 396-397, 513, 527-529*.
Article IV: (I) 24-25, 27, 32, 50, *235*.
Article V: (I) 24, 50.
Article VI: (I) 152, *160-161, 184, 200*.
Article IX: (I) 15, 42-43, 44-49, 51-60, 153, *157-165, 167, 172, 175-176, 195-196, 199-200, 208, 213, 235-238, 381, 385-389, 395, 403-405, 471, 476-477, 482, 497-498, 500, 504, 512, 522-523*.
Article XI: (I) *482*.
Preamble: (I) 64, 68, *215, 225-226, 410, 519*.

Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (17 March 1992):

Article 6: (II) *848*.

Convention on the Rights of the Child (20 November 1989): (I) *227.*

Convention on the Status of Refugees (28 July 1951): (I) *226.*

Convention on the submission of the question of the validity of the 1858 Treaty to the President of the United States (24 December 1886): (II) 693.

Convention on Wetlands of International Importance (Ramsar Convention) (2 February 1971): (II) 673-674, 678-679, 681, 683-684, 686-689, 691, 702, 705-706, 721, 724, *844, 850-851, 853-863.*

Article 3: **(II)** 708-709, 725, 737-738, *861-863.*
Article 5: **(II)** 681, 708-709, 725, *861-863.*

Covenant of the League of Nations (28 June 1919):

Article 11: **(II)** *814.*

Declaration of Legal Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space (13 December 1963): (I) *519.*

Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (Stockholm Declaration) (16 June 1972):

Principle 1: **(II)** *792.*
Principle 21: **(II)** *784.*
Principle 24: **(II)** *794.*

European Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to Crimes against Humanity and War Crimes (25 January 1974):

Article 2: **(I)** 50.

Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe (Helsinki Final Act) (1 August 1975): (II) *745.*

Geneva Conventions on International Humanitarian Law and Their Additional Protocols (12 August 1949 and 8 June 1977): (I) *229-330.*

International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (20 December 2006):

Article 2: **(I)** *302.*
Article 5: **(I)** *305.*
Preamble: **(I)** *305.*

International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (21 December 1965): (I) *226-227.*

Article 22: **(I)** *472-473.*

International Covenant on Civil and Political Rights (16 December 1966): (I) *226-227, 519.*

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (16 December 1966): (I) *227, 519.*

Kellogg-Briand Pact (27 August 1928):
Article 1: (II) *814*.

Protocol on Co-operation between the Commission of the Government of the Federal Republic of Yugoslavia for Humanitarian Issues and Missing Persons and the Commission of the Government of the Republic of Croatia for Imprisoned and Missing Persons (17 April 1996): (I) *302*.

Protocol on Environmental Protection to the Antarctic Treaty (4 October 1991): (II) *848*.

Regional Agreement on the Transboundary Movement of Hazardous Wastes (11 December 1992): (II) 737-738.

Rio Declaration on Environment and Development (Rio Declaration) (14 June 1992):
Principle 2: (II) *784*.
Principle 10: (II) *802*.
Principle 15: (II) *794-795*.
Principle 17: (II) *797-798*, *845*.
Principle 19: (II) *788*.

Rome Statute of the International Criminal Court (17 July 1998):
Article 6: (I) *394*.
Article 9: (I) *395*.
Article 22: (I) *395*.
Elements of crimes: (I) *395*.

Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (8 November 1994):
Article 2: (I) *394*.

Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (25 May 1993):
Article 4: (I) *394*, *513*, *520*.
Article 16: (I) *406*.
Article 18: (I) *406*.

Tegucigalpa Protocol to the Charter of the Organization of Central American States (13 December 1991): (II) 737-738.

Treaty between Bolivia and Peru on Demarcation of Frontiers (23 September 1902): (II) *643*.

Treaty of Peace and Friendship between Bolivia and Chile (20 October 1904): (II) 600-605, 609-610, *640-641*, *643-646*, *652-654*.
Article I: (II) 606.
Article II: (II) 606-607, *643*.
Article III: (II) 606, 608.
Article IV: (II) 607-608.
Article V: (II) 607-608.

Article VI: (II) 606-608.
Article VII: (II) 606-608.
Article VIII: (II) 607-608.
Article IX: (II) 607-608.
Article X: (II) 607-608.
Article XI: (II) 607-608.

Treaty of Peace signed between the Republics of Peru and Chile (Treaty of Ancón) (20 October 1883):

Article 3: (II) *643*.

Treaty of Territorial Limits between Costa Rica and Nicaragua (15 April 1858): (II) 674, 680-683, 685-689, 693-694, 696, 703, 708, 711-712, 724-726, 738, 740, *747*, *749*, *810*, *822*, *829*, *838-840*.

Article II: (II) 693, 697, 700, *746*, *748*, *831*, *834*.
Article VI: (II) 684, 693, 700, 703, 714-716, *746*.
Article IX: (II) 680-681, 683, 704.

Treaty of Territorial Limits signed between Bolivia and Chile (6 August 1874): (II) 599.

Treaty of Territorial Limits signed between Chile and Bolivia (10 August 1866): (II) 599.

Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and Other Celestial Bodies (27 January 1967): (I) *519*.

Truce Pact between Bolivia and Chile (4 April 1884) (Truce Pact of Valparaiso): (II) 599, 606.

United Nations Charter (26 June 1945): (I) *376*; (II) 680, *843*.

Article 1: (I) *229*.
Article 2: (II) 681, 683, 704, *750*, *783*, *807-808*, *810*, *813-830*.
Article 7: (I) *506*.
Article 13: (I) *229*.
Article 36: (II) *815*.
Article 41: (I) *508*.
Article 42: (II) *825*.
Article 51: (II) *825*.
Article 55: (I) *229*.
Article 92: (I) *506*; (II) *815*.
Preamble: (I) *228-229*.

United Nations Convention against Torture (10 December 1984): (I) *227*.

United Nations Convention on Biological Diversity (5 June 1992): (II) 674, 686-689.

Article 3: (II) 737-738.
Article 8: (II) 737-738.
Article 14: (II) 723, *798-799*, *845*, *848*.

United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) (10 December 1982):
  Article 206: (II) *848*.

United Nations Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (18 December 1992):
  Article 1: (I) *304-305*.

Universal Declaration of Human Rights (10 December 1948): (I) *231*, *367*, *519*.
  Preamble: (I) *232*.

Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties (23 August 1978): (I) *403*.
  Article 2: (I) *468-469*.
  Article 6: (I) *476*.
  Article 9: (I) *470*.
  Article 23: (I) *404*.
  Article 39: (I) *388*.

Vienna Convention on the Law of Treaties (23 May 1969):
  Article 11: (I) *469*.
  Article 27: (I) *493*.
  Article 28: (I) 43, 49, 51, *382*, *403*, *478*, *480*.
  Article 31: (I) 64, *395*, *497*, *501*.
  Article 53: (I) *517*.
  Article 73: (I) *469*.

TABLE DES MATIÈRES

Page

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)

Arrêt du 3 février 2015 3

Opinion individuelle de M. le juge Tomka, président 155
Opinion individuelle de M. le juge Owada 168
Opinion individuelle de M. le juge Keith 178
Opinion individuelle de M. le juge Skotnikov 194
Opinion dissidente de M. le juge Cançado Trindade 202
Déclaration de M^{me} la juge Xue 381
Déclaration de M^{me} la juge Donoghue 390
Opinion individuelle de M. le juge Gaja 394
Opinion individuelle de M^{me} la juge Sebutinde 400
Opinion individuelle de M. le juge Bhandari 409
Opinion dissidente de M. le juge *ad hoc* Vukas 445
Opinion individuelle de M. le juge *ad hoc* Kreća 450

Questions concernant la saisie et la détention de certains documents et données (Timor-Leste c. Australie)

Ordonnance du 22 avril 2015 (demande tendant à la modification de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 3 mars 2014) 556

Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 562
Déclaration de M le juge *ad hoc* Callinan 567

Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Inde)

Ordonnance du 19 mai 2015 569

(Extension de délai: contre-mémoire)

Questions concernant la saisie et la détention de certains documents et données (Timor-Leste c. Australie)

Ordonnance du 11 juin 2015 572

(Désistement et radiation du rôle)

Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni)

Ordonnance du 19 juin 2015 577

(Fixation de délai: exposé écrit sur les observations et conclusions sur les exceptions préliminaires)

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)

Ordonnance du 1er juillet 2015 580

(Fixation de délai : mémoire)

Déclaration de M. le juge Cançado Trindade 585

Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Pakistan)

Ordonnance du 9 juillet 2015 589

(Extension de délai : contre-mémoire)

Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)

Arrêt du 24 septembre 2015 (exception préliminaire) 592

Déclaration de M. le juge Bennouna 612
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 615
Déclaration de M. le juge Gaja 643
Opinion dissidente de M^{me} la juge *ad hoc* Arbour 647

Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)

Ordonnance du 24 septembre 2015 656

(Fixation de délai : contre-mémoire)

Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya)

Ordonnance du 9 octobre 2015 659

(Fixation de délai : exposé écrit sur les observations et conclusions sur les exceptions préliminaires)

Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)

Ordonnance du 10 décembre 2015 662

(Fixation de délai : mémoire)

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)

Arrêt du 16 décembre 2015 665

Déclaration de M. le juge Yusuf, vice-président 743
Opinion individuelle de M. le juge Owada 746
Déclaration commune de MM. les juges Tomka et Greenwood, M^{me} la juge Sebutinde et M. le juge *ad hoc* Dugard 754
Opinion individuelle de M. le juge Cançado Trindade 758
Opinion individuelle de M^{me} la juge Donoghue 782
Opinion individuelle de M. le juge Bhandari 790
Opinion individuelle de M. le juge Robinson 807
Déclaration de M. le juge Gevorgian 831
Déclaration de M. le juge *ad hoc* Guillaume 833
Opinion individuelle de M. le juge *ad hoc* Dugard 842

Index français.

Annexe. Liste des traités, conventions et déclarations cités.

English Index.

Annex. List of treaties, conventions and declarations cited.

CONTENTS

Page

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)

Judgment of 3 February 2015 3

Separate opinion of President Tomka 155
Separate opinion of Judge Owada 168
Separate opinion of Judge Keith 178
Separate opinion of Judge Skotnikov 194
Dissenting opinion of Judge Cançado Trindade 202
Declaration of Judge Xue 381
Declaration of Judge Donoghue 390
Separate opinion of Judge Gaja 394
Separate opinion of Judge Sebutinde 400
Separate opinion of Judge Bhandari 409
Dissenting opinion of Judge *ad hoc* Vukas 445
Separate opinion of Judge *ad hoc* Kreća 450

Questions relating to the Seizure and Detention of Certain Documents and Data (Timor-Leste v. Australia)

Order of 22 April 2015 (Request for the Modification of the Order Indicating Provisional Measures of 3 March 2014) 556

Separate opinion of Judge Cançado Trindade 562
Declaration of Judge *ad hoc* Callinan 567

Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. India)

Order of 19 May 2015 569

(Extension of time-limit: Counter-Memorial)

Questions relating to the Seizure and Detention of Certain Documents and Data (Timor-Leste v. Australia)

Order of 11 June 2015 572

(Discontinuance and removal from List)

Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom)

Order of 19 June 2015 577

(Fixing of time-limit: written statement of observations and submissions on preliminary objections)

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)

Order of 1 July 2015. 580

(Fixing of time-limit: Memorial)
Declaration of Judge Cançado Trindade 585

Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. Pakistan)

Order of 9 July 2015 589
(Extension of time-limit: Counter-Memorial)

Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile)

Judgment of 24 September 2015 (Preliminary Objection) 592
Declaration of Judge Bennouna 612
Separate opinion of Judge Cançado Trindade 615
Declaration of Judge Gaja 643
Dissenting opinion of Judge *ad hoc* Arbour 647

Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile)

Order of 24 September 2015 656
(Fixing of time-limit: Counter-Memorial)

Maritime Delimitation in the Indian Ocean (Somalia v. Kenya)

Order of 9 October 2015 659
(Fixing of time-limit: written statement of observations and submissions on preliminary objections)

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)

Order of 10 December 2015 662
(Extension of time-limit: Memorial)

Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) and Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)

Judgment of 16 December 2015 665
Declaration of Vice-President Yusuf 743
Separate opinion of Judge Owada 746
Joint declaration of Judges Tomka, Greenwood, Sebutinde and Judge *ad hoc* Dugard 754
Separate opinion of Judge Cançado Trindade 758
Separate opinion of Judge Donoghue 782
Separate opinion of Judge Bhandari 790
Separate opinion of Judge Robinson 807
Declaration of Judge Gevorgian 831
Declaration of Judge *ad hoc* Guillaume 833
Separate opinion of Judge *ad hoc* Dugard 842

Index français.
Annexe. Liste des traités, conventions et déclarations cités.

English Index.
Annex. List of treaties, conventions and declarations cited.

On peut acquérir les publications de la COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE auprès des librairies spécialisées du monde entier. Pour tous renseignements, prière de s'informer à l'adresse suivante :

United Nations Publications, 300 East 42nd Street, Room IN-919 J, New York, NY 10017, Etats-Unis d'Amérique. Courriel : publications@un.org

Pour toutes questions autres que l'achat de publications, s'adresser à *Monsieur le Greffier de la Cour internationale de Justice, Palais de la Paix, 2517 KJ La Haye, Pays-Bas*. Courriel : mail@icj-cij.org

The publications of the INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE may be ordered from any bookseller. For information regarding the sale of the Court's publications, please write to the following :

United Nations Publications, 300 East 42nd Street, Room IN-919 J, New York, NY 10017, United States of America. E-mail: publications@un.org

All enquiries other than with regard to purchase of publications should be addressed to the *Registrar of the International Court of Justice, Peace Palace, 2517 KJ The Hague, Netherlands*. E-mail: mail@icj-cij.org

---

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-157281-0

9 789211 572810